This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Это цифровая коиия книги, хранящейся для иотомков на библиотечных иолках, ирежде чем ее отсканировали сотрудники комиании Google в рамках ироекта, цель которого - сделать книги со всего мира достуиными через Интернет.

Прошло достаточно много времени для того, чтобы срок действия авторских ирав на эту книгу истек, и она иерешла в свободный достуи. Книга иереходит в свободный достуи, если на нее не были иоданы авторские ирава или срок действия авторских ирав истек. Переход книги в свободный достуи в разных странах осуществляется ио-разному. Книги, иерешедшие в свободный достуи, это наш ключ к ирошлому, к богатствам истории и культуры, а также к знаниям, которые часто трудно найти.

В этом файле сохранятся все иометки, иримечания и другие заииси, существующие в оригинальном издании, как наиоминание о том долгом иути, который книга ирошла от издателя до библиотеки и в конечном итоге до Вас.

Правила использовапия

Комиания Google гордится тем, что сотрудничает с библиотеками, чтобы иеревести книги, иерешедшие в свободный достуи, в цифровой формат и сделать их широкодостуиными. Книги, иерешедшие в свободный достуи, иринадлежат обществу, а мы лишь хранители этого достояния. Тем не менее, эти книги достаточно дорого стоят, иоэтому, чтобы и в дальнейшем иредоставлять этот ресурс, мы иредириняли некоторые действия, иредотвращающие коммерческое исиользование книг, в том числе установив технические ограничения на автоматические заиросы.

Мы также иросим Вас о следующем.

- Не исиользуйте файлы в коммерческих целях.
  Мы разработали ирограмму Поиск книг Google для всех иользователей, иоэтому исиользуйте эти файлы только в личных, некоммерческих целях.

- Не отиравляйте автоматические заиросы.
  Не отиравляйте в систему Google автоматические заиросы любого вида. Если Вы занимаетесь изучением систем машинного иеревода, оитического расиознавания символов или других областей, где достуи к большому количеству текста может оказаться иолезным, свяжитесь с нами. Для этих целей мы рекомендуем исиользовать материалы, иерешедшие в свободный достуи.

- Не удаляйте атрибуты Google.
  В каждом файле есть "водяной знак" Google. Он иозволяет иользователям узнать об этом ироекте и иомогает им найти доиолнительные материалы ири иомощи ирограммы Поиск книг Google. Не удаляйте его.

- Делайте это законно.
  Независимо от того, что Вы исиользуйте, не забудьте ироверить законность своих действий, за которые Вы несете иолную ответственность. Не думайте, что если книга иерешла в свободный достуи в США, то ее на этом основании могут исиользовать читатели из других стран. Условия для иерехода книги в свободный достуи в разных странах различны, иоэтому нет единых иравил, иозволяющих оиределить, можно ли в оиределенном случае исиользовать оиределенную книгу. Не думайте, что если книга иоявилась в Поиске книг Google, то ее можно исиользовать как угодно и где угодно. Наказание за нарушение авторских ирав может быть очень серьезным.

О программе Поиск кпиг Google

Миссия Google состоит в том, чтобы организовать мировую информацию и сделать ее всесторонне достуиной и иолезной. Программа Поиск книг Google иомогает иользователям найти книги со всего мира, а авторам и издателям - новых читателей. Полнотекстовый иоиск ио этой книге можно выиолнить на странице `http://books.google.com/`

HDI
HL 1R2E S

HARVARD
LAW
LIBRARY

RUS
980
CHU

A7
Chubinskii, M.P.
Nauka ugolovnogo...

Bd. April 1933

HARVARD LAW LIBRARY

Received NOV 30 1932

40

М. П. ЧУБИНСКІЙ
Профессоръ Императорскаго Харьковскаго Университета.

НАУКА УГОЛОВНАГО ПРАВА

И

ЕЯ СОСТАВНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ.

Изъ Журнала Министерства Юстиціи
(*Сентябрь 1902 г.*).

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
Сенатская Типографія.
1902.

Printed in Russia.

Годъ въ **1902** году восьмой

„ЖУРНАЛЪ МИНИСТЕРСТВА ЮСТИЦІИ“

выходитъ ежемѣсячно, за исключеніемъ іюля и августа, книгами въ объемѣ около 20 листовъ. Подписной годъ начинается съ января 1902 г.

Въ „Журналѣ“ печатаются: 1) Узаконенія и распоряженія правительства, приказы и циркуляры по вѣдомству Министерства Юстиціи; 2) Статьи по исторіи, теоріи и практической разработкѣ права и судопроизводства, особенно гражданскаго и уголовнаго; 3) Обзоръ текущей судебной практики, систематическія извлеченія изъ рѣшеній Гражданскаго и Уголовнаго Кассаціонныхъ Департаментовъ и Общаго Собранія Правительствующаго Сената; 4) Литературное обозрѣніе: критическіе отзывы о новыхъ книгахъ и брошюрахъ, русскихъ и иностранныхъ, библіографическій указатель юридической литературы, русской и иностранной; 5) Обзоръ иностраннаго законодательства: свѣдѣнія о новыхъ законахъ и законопроектахъ въ иностранныхъ государствахъ; 6) Письма изъ Англіи и Франціи.

Въ вышедшихъ книгахъ Журнала за 1902 годъ, между прочимъ, напечатаны слѣдующія сообщенія, статьи и замѣтки:

Кони, А. Ѳ. Нравственныя начала въ уголовномъ процессѣ.—**Загоровскій, А. И.** Отношенія между родителями и дѣтьми.—**Чубинскій, М. П.** Профессоръ Вильгельмъ Эмиль Вальбергъ и его значеніе въ наукѣ уголовнаго права.—**Фонъ-Резонъ, А. К.** О границахъ кассаціоннаго разсмотрѣнія въ уголовномъ судопроизводствѣ.—**Щегловитовъ, И. Г.** Пересмотрѣнные Судебные Уставы наканунѣ законодательнаго обсужденія.—**Піонтковскій, А. А.** Новые законы объ условномъ осужденіи въ Швейцаріи.—**Башмаковъ, А. А.** Долговая отвѣтственность наслѣдника.—**Щегловитовъ, И. Г.** Французскій законопроектъ о судебномъ помилованіи (Loi de pardon).—**Его же.** Зачетъ подслѣдственнаго ареста въ наказаніе.—**Живаго, С. И.** Задачи университетскаго преподаванія права въ Германіи.—**Долмо-Добровольскій, А. І.** О защитѣ подданныхъ, находящихся за границей (Этюдъ по дипломатическому праву).—**Затворницкій, Я. М.** Единоличное начало въ коллегіальномъ судѣ.—**Ивановскій, В. В.** Юридическій методъ и его примѣненіе въ политическихъ наукахъ.—**Миролюбовъ, Н. И.** Реабилитація, какъ спеціальный правовой институтъ.—**Бар. Корфъ, С. А.** Предводитель дворянства, какъ органъ сословнаго и земскаго самоуправленія.—**Тарновскій, Е. Н.** Движеніе главнѣйшихъ видовъ преступности въ двѣнадцати естественныхъ раіонахъ Европейской Россіи.—**Поповъ, Б. В.** Роль ввода во владѣніе въ нашемъ законодательствѣ.—**Латкинъ, В. Н.** Къ исторіи кодификаціи въ Россіи въ XVIII ст.—**Ширяевъ, В. Н.** Врачебная дѣятельность и уголовное право.—**Ткаченко, М.** Договоры о выдачѣ, заключенные Россіей съ иностранными государствами, и ихъ отношеніе къ ст. 168—174 улож. наказ.—**Курдиновскій, В. И.** Выморочныя имущества.—Тюремный отдѣлъ Всероссійской кустарно-промышленной выставки и съѣздъ тюремныхъ дѣятелей.—Сводъ статистическихъ свѣдѣній по дѣламъ уголовнымъ за 1898 годъ.

М. П. ЧУБИНСКІЙ
Профессоръ Императорскаго Харьковскаго Университета.

НАУКА УГОЛОВНАГО ПРАВА

И

ЕЯ СОСТАВНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ.

Изъ Журнала Министерства Юстиціи
(Сентябрь 1902 г.).

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
Сенатская Типографія.
1902.

NOV 30 1932

НАУКА УГОЛОВНАГО ПРАВА И ЕЯ СОСТАВНЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ [1]).

„Dem Juristen, als Techniker, dem seine begrenzte Aufgabe der praktischen Durchführung bestimmter Rechtsordnung genau gegeben ist, verbleibt dann nichts, als einfach jener Weisung nach nun durchzugreifen; dem Juristen, als philosophisch denkendem Manne, geziemt die Frage: ob dies Gebot, das wir jetzt unterstellen, so, wie es ist, denn auch sein sollte?“

R. Stammler.

„Bitter wird uns noch heute unsere politische oder kritische Aufgabe bestritten; gerade die officielle Jurisprudenz unserer Hochschulen sträubt sich noch immer in vielen selbst ihrer besten Vertreter, mindestens durch passives Verhalten, gegen deren Anerkennung“.

P. Oertmann.

I.

Въ жизни наукъ, какъ и въ жизни обществъ человѣческихъ, не существуетъ ровнаго, неустаннаго, спокойнаго и безболѣзненнаго развитія. Мы должны признать это даже относительно такъ называемыхъ чистыхъ наукъ, если вспо-

[1]) Предлагаемая статья представляетъ собою часть подготовляемаго нами къ печати обширнаго труда. Литература по вопросамъ, затрогиваемымъ данной статьей, почти необъятна, ибо трудно найти криминалиста, который ни разу не высказался по вопросу о предѣлахъ и содержаніи своей науки; изъ главнѣйшихъ

мнимъ хотя бы исторію открытій Галлилея въ астрономіи, но въ области наукъ прикладныхъ, а въ особенности соціальныхъ, это сказывается преимущественно. Указанныя науки знаютъ и бури революцій, и періоды реформаціонные, и періоды затишья, и разгары реакціи.

Да иначе и невозможно: наука есть отраженіе жизни человѣчества и не можетъ не раздѣлять судебъ ея; попытки совершенно изолировать науку отъ жизни всегда вели къ ея упадку и омертвѣнію, сколь бы благими цѣлями ни вдохновлялись авторы этихъ попытокъ. Сверхъ того, абсолютная истина недостижима; возможно только приближеніе къ ней, неустанные поиски истины, и они связаны съ попытками проникнуть въ область неизвѣстнаго, связаны съ созданіемъ теорій и гипотезъ, которыя, питая науку, въ то же время не прививаются сразу: старые взгляды борются съ новыми и противопоставляютъ новымъ контръ-теоріи и контръ-гипо-

---

источниковъ укажемъ: Бѣлогрицъ-Котляревскій: „Задача и методъ науки уголовнаго права", отт. изъ „Кіевск. унив. извѣст." за 1891 г.; Binding: „Strafgesetzgebung, Strafjustiz und Strafrechtswissenschaft in normalen Verhältniss zu einander", Zeitschr. für die ges. Strafr., B. I, 1881; Weinrich: „Strafrecht und Kriminalpolitik", Z. f. d. g. S., B. 17; Weinrich: „Werth und Bedeutung der Kriminal-Antropologie und Sociologie für die Strafrechtspflege der Gegenwart", ibid., sep. Abdr., годъ не указанъ; Вульфертъ: „Методы, содержаніе и задачи науки уголовнаго права", Врем. Демид. Лицея, 1891 г.; Warga: „Die Abschaffung der Strafknechtschaft" I, 1896; Garraud: „Rapports du droit pénal et de la sociologie criminelle", Arch. de l'anthropol. crimin. et des sciences pénales, T. I, 1886; Gauckler: „De la peine et de la fonction du droit pénal au point de vue sociologique", Paris-Lyon, годъ не указанъ; Garofalo: „La Criminologie", 1890; de la Grasserie: „L'avenir du droit pénal", La scuola positiva nella giurisprudenza penale, 1901, № 1; Gumplowicz: „Sociologie und Politik, 1892; Dorado: „La sociologie et le droit pénal" Ann. de l'instit. intern. de sociologie", 1895, I; Дриль: „Преступность и преступники", 1895, Духовской: „Задача науки уголовнаго права", 1872; Есиповъ: „Очеркъ русскаго уголовнаго права", ч. общ., 1894; van Calker: „Politik als Wissenschaft", 1898; Cuche: „Un peu de terminologie", Rev. pénitent., 1900, 3; Cuche: „La science pénitentiaire, son domain, sa méthode", Ann. de l'université de Grenoble, t. XIII, 1901; Кистяковскій: реценз. на указ. статью Духовскаго, К. унив. изв., 1874, дек.; Lammasch: „Criminalpolitische Studien", Gerichtsaal, 1891, B. 44; Lucchini: „Le droit pénal et les nouvelles théories" 1892; Maillard: „La politique criminelle", 1899; Manouvrier: „l'Anthropologie et le droit", Rev. intern. de sociologie, 1894, 4—5; Mittermayer: „Neuere Richtungen im Strafenwesen",

тезы; въ результатѣ кое-что отвергается, а кое-что принимается и объявляется истиной; но принятое черезъ нѣсколько времени въ свою очередь подвергается сомнѣнію и начинаетъ оспариваться; вновь закипаетъ борьба несходныхъ мнѣній и т. д.

Эта борьба, являющаяся источникомъ безконечнаго прогресса науки, съ разной интенсивностью въ разные періоды происходила и въ наукѣ уголовнаго права, имѣющей за собой многовѣковое существованіе; удовлетворяя запросамъ жизни, подвергаясь натиску ея требованій, наука уголовнаго права пережила нѣсколько формацій, измѣняясь какъ по своей формѣ, такъ и по содержанію. Здѣсь трудно было бы дать очеркъ этихъ измѣненій въ ихъ исторической перспективѣ, но нельзя не отмѣтить, что за послѣдніе два вѣка реформаціонныя движенія проявились особенно сильно; первое изъ

Schweiz. Zeitschr. für Strafr., 1901; Набоковъ: „Содержаніе и методъ науки уголовнаго права", Журн. Юр. Общ., 1896, 12; Netter: „Das princip der Vervollkommnung als Grundlage der Strafrechtsreform", 1900: Oertmann: „Rechtswissenschaft und Rechtspolitik", Preuss. Jarbüch., B. 88, 1897, H. 2; Петражицкій (v. Petrażycki): „Die Lehre von Einkommen", B. I—II; П—скій: „Къ вопросу объ объемѣ науки уголовнаго права", 1902; Піонтковскій: „Наука уголовнаго права, ея предметъ, задачи, содержаніе и значеніе", 1895; Prins: „Science penal et droit positif", 1899; Saleilles: „L'individualisation de la peine", 1898; Stoos: „Was ist Kriminalpolitik", Schweiz. Zeitschr. für Strafrecht, 1894, VII; Сергѣевскій: „Русское уголовное право", изд. 3, 1896; Sergiewsky: „Das Verbrechen und die Strafe als Gegenstand der Rechtswissenschaft", Zeitschr. für d. g. Strafr., 1881, B. I; Stammler: „Wirtschaft und Recht", 1896, B. I—II; Таганцевъ: „Лекціи по уголовному праву", в. 1 и 3; Таганцевъ: „Предметъ науки уголовнаго права", Право №51 и 52 за 1901 годъ; Ferri: „La sociologie criminelle", 1893; Ferri: „La justice pénale", 1898; Trassati: „Die Stellung des Strafrechts und die neuen Bestrebungen", Gerichts., B. 49; Фойницкій: „Ученіе о наказаніи", 1889; Фойницкій: „Уголовное право, его предметъ, его задачи", Суд. Ж., 1873; Чубинскій: „Общая характеристика новыхъ ученій въ уголовномъ правѣ", 1898. См. также: v. Hamel: „Kriminal-Aetiologie", Zeitschr. f. d. g. Strafr., 1901; H. Meyer: „Lehrbuch", 1895; Merkel: „Lehrbuch"; Liepmann: „Einleitung in das Strafrecht", 1900; Чубинскій: „Мотивъ преступной дѣятельности и его значеніе въ уголовномъ правѣ", 1900, и мн. др. Особенно важное значеніе для вопроса имѣютъ работы Листа; см. Liszt: „Lehrbuch", 6 Aufl.; „Criminalpolitische Aufgaben", sep. Abdr. aus Zeitschr. f. d. ges. Strafr.; „Die Aufgaben und die Methode der Strafrechtswissenschaft", Z. f. d. g. Strafr., 1900, B. 20 и др.

нихъ ознаменовало собою послѣднюю четверть XVIII вѣка и вызвало повсемѣстную реформу уголовнаго законодательства, второе совершается на нашихъ глазахъ, начиная съ послѣдней четверти XIX вѣка и сулитъ еще болѣе обильные плоды, ибо за столѣтіе геній и трудъ человѣчества накопили массу матеріала, который, будучи внѣсенъ въ науку уголовнаго права, не можетъ не двинуть ея далеко впередъ.

И остальная область юриспруденціи не осталась чуждой могучему реформаціонному движенію, о которомъ идетъ рѣчь, но наиболѣе ярко оно отразилось на наукѣ уголовнаго права, ибо она отличается особой чуткостью и разносторонностью; какъ справедливо замѣтилъ Вальбергъ, „въ томъ и заключается привлекательность, слава и опасность науки уголовнаго права, что оно, какъ никакая другая отрасль правовыхъ наукъ, можетъ быть изучаемо съ различнѣйшихъ точекъ зрѣнія и что все богатство его содержанія только тогда ясно будетъ сознано, когда для углубленія и укрѣпленія его научныхъ пріобрѣтеній и итоговъ будутъ позаимствованы новыя точки зрѣнія изъ пограничныхъ съ нимъ областей знанія“ [1]). Сверхъ того необходимо указать, что уголовное право, гдѣ рѣшаются вопросы, затрогивающіе важнѣйшія жизненныя блага гражданъ и важнѣйшіе интересы общежитія, всегда находится въ живой связи съ политическими формами, правовыми, этическими и экономическими идеалами и потребностями общества.

Изъ обширной уголовно-правовой сферы, захваченной новымъ движеніемъ, мы избрали для изслѣдованія вопросъ о томъ, изъ какихъ элементовъ должна слагаться и въ какихъ предѣлахъ должна выступить въ наше время наука уголовнаго права. Дѣло въ томъ, что смѣлымъ ударамъ критической мысли подверглись не только отдѣльные институты, прежде казавшіеся безспорными и незыблемыми, но и самое понятіе науки уголовнаго права и объемъ ея компетенціи. Издавна укрѣпился и занялъ господствующую позицію тотъ

---

[1]) Wahlberg: „Criminalistische und nationalökonomische Gesichtspunkte“, Vorrede, S. V.

взглядъ, что наука уголовнаго права есть юридическая дисциплина, изучающая преступленіе и наказаніе, какъ отвлеченныя юридическія понятія, т. е. взглядъ, ставившій науку уголовнаго права въ тѣсныя, строго очерченныя рамки и подчеркивающій ея, такъ сказать, формальный характеръ. Въ двадцатый же вѣкъ мы вошли съ цѣлымъ рядомъ новыхъ требованій, стремящихся то къ поглощенію уголовнаго права другими науками, то къ расширенію его предѣловъ, то, наконецъ, къ скромной связи его съ другими науками; благодаря этому, накопляется масса матеріала, предлагаются новыя дисциплины, выдвигаются новыя задачи. Криминалисту необходимо разобраться во всемъ этомъ и рѣшить, что должно произойти съ его наукой, о чемъ она можетъ сказать—„это не мое дѣло“, а о чемъ—нѣтъ, въ какомъ направленіи, для какихъ проблемъ и съ помощью какихъ методовъ должна вестись научная разработка.

Когда заходитъ рѣчь о расширеніи рамокъ науки уголовнаго права, то и въ германской, и въ нашей литературѣ нерѣдко указываютъ, что преимущественно „подобныя мнѣнія слышатся среди неспеціалистовъ“ [1]), т. е., иными словами, даютъ понять, что за расширеніе указанныхъ рамокъ ратуютъ главнымъ образомъ люди недостаточно компетентные. Это указаніе столь нерѣдкое, что его не мѣшаетъ разобрать. Допустимъ на минуту, что оно справедливо; и въ этомъ случаѣ оно не можетъ быть убѣдительнымъ аргументомъ въ пользу сохраненія узкихъ рамокъ науки уголовнаго права: 1) неспеціалисты смотрятъ со стороны и могутъ быть вполнѣ безпристрастными, и 2) неспеціалисты не разъ уже сослужили великую службу уголовному правосудію; при изученіи исторіи уголовнаго права мы на каждомъ шагу видимъ, что творцами новыхъ ученій и великихъ реформъ являлись не криминалисты, а иногда даже и не юристы въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, а (употребляя образное выраженіе Принса) [2]) „мыслители съ яснымъ и вѣрнымъ взглядомъ на

[1]) См., напримѣръ, Н. С. Таганцевъ, ук. ст., Право № 51, стр. 2281.

[2]) Prins: „Leçon d'ouverture du cours d'histoire de la pénalité (годъ не указанъ), p. 88—89.

вещи и людей, для которыхъ великая книга жизни не была закрытой книгой". Вспомнимъ хотя бы Локка, Томазія, Вольфа, Беккарію и Вольтера; они, во имя разныхъ лозунговъ, которыми являлись то природныя права человѣка, то чистый разумъ, то общественная польза, то гуманность, требовали реформъ, вызывали ихъ и оставили глубокій слѣдъ въ наукѣ уголовнаго права, тогда какъ спеціалисты-криминалисты, съ пользой служа своему времени разработкой и толкованіемъ уголовнаго законодательства, въ то же время являлись тормазомъ научному прогрессу, ибо упорно боролись противъ реформаторскихъ идей, отстаивая каждую пядь традиціонныхъ научныхъ понятій и не заботясь объ удовлетвореніи назрѣвшихъ потребностей духа.

Значитъ, если бы и въ наши дни за реформу въ наукѣ уголовнаго права стояли неспеціалисты, это еще не рѣшило бы спорнаго вопроса. Но въ дѣйствительности дѣло обстоитъ иначе. Хотя и теперь большинство криминалистовъ (особенно въ Германіи) стоитъ за „правовѣрную юриспруденцію", хотя и теперь встрѣчаются криминалисты (напр., Petit и Marie), которые утверждаютъ, что *всякое* преступленіе *одинаково* нарушаетъ правопорядокъ и моральный законъ, а потому возстаютъ противъ широкой индивидуализаціи наказанія, хотя и теперь Биндингъ, высокоавторитетный нѣмецкій криминалистъ, этотъ Карпцовъ нашего времени, признаетъ преступникомъ лишь нарушителя *нѣмецкой* нормы, упорно отстаиваетъ формальный взглядъ на преступленіе и наказаніе и въ основу всей своей системы кладетъ обязанность послушанія со стороны гражданъ, какъ будто насажденіе послушанія можетъ являться само по себѣ главнѣйшей задачей для власти,— но, съ другой стороны, очень многіе криминалисты требуютъ компромиссовъ, измѣняющихъ прежній характеръ науки уголовнаго права, и стоятъ за сближеніе между строго-юридической и соціально-этической точками зрѣнія, а цѣлый рядъ криминалистовъ, рѣшительныхъ сторонниковъ „новаго курса", требуетъ фундаментальной перестройки современнаго научнаго зданія. Если мы укажемъ, что сюда относятся такія выдающіяся имена, какъ Гарофало, фанъ-Гамель, Ферри, Фой-

ницкій, Листъ и Принсъ, если мы прибавимъ сюда цѣлый рядъ болѣе молодыхъ криминалистовъ, какъ Гоклеръ, Дорадо, Есиповъ, Кюшъ, Леффлеръ, Риго, Розенфельдъ, Ривьеръ, Салейль, Піонтковскій и мн. др., то мы можемъ рѣшительно отвергнуть утвержденіе, будто бы расширенія рамокъ науки уголовнаго права требуютъ главнымъ образомъ неспеціалисты.

Переходя теперь къ рѣшенію вопроса по существу, мы можемъ отмѣтить три основныхъ типа теорій, несогласныхъ между собой въ опредѣленіи границъ науки уголовнаго права.

Одни находятъ, что уголовное право, въ томъ видѣ, въ какомъ оно до сихъ поръ существовало, не только не можетъ быть признано наукой, но и не имѣетъ права на существованіе; впредь оно должно потерять свой юридическій характеръ и раствориться въ антропологіи и соціологіи. Другіе требуютъ, чтобы уголовное право оставалось той строго-юридической наукой, какой оно было до сихъ поръ, и по прежнему занималось юридической конструкціей, т. е. изученіемъ преступленія и наказанія, какъ отвлеченныхъ юридическихъ понятій; устраняя изъ науки уголовнаго права антропологическій и соціологическій матеріалъ, какъ не юридическій, а потому и не входящій въ область права, обработку его предоставляютъ другимъ, „воспомогательнымъ дисциплинамъ“, но признаютъ (одни въ бо́льшей степени, а другіе—въ меньшей), что съ выводами этихъ дисциплинъ наука уголовнаго права должна считаться. Наконецъ, третьи требуютъ, чтобы наука уголовнаго права, не растворяясь ни въ какой другой наукѣ, широко раздвинула свои рамки и занималась не только преступленіемъ и наказаніемъ, какъ отвлеченными юридическими понятіями, но и ихъ соціально-біологической подкладкой, т. е. изучала также и *преступность въ ея цѣломъ*, съ ея факторами и ея живыми дѣятелями, пользуясь уже готовымъ матеріаломъ, гдѣ онъ есть (конечно, при условіи его серьезной критической провѣрки), и изыскивая необходимый матеріалъ, если его нѣтъ на лицо; результатомъ такой постановки дѣла должны явиться не только необходимыя разъяс-

ненія настоящаго, но и строго научныя указанія относительно будущаго.

Хорошо разобраться въ изложенныхъ взглядахъ мѣшаютъ нѣкоторыя неблагопріятныя обстоятельства, а главнымъ образомъ непослѣдовательность многихъ криминалистовъ, несоотвѣтствіе между ихъ программными взглядами на науку уголовнаго права и осуществленіемъ этихъ взглядовъ, вольное и невольное закрываніе глазъ на цѣлую серію существенныхъ фактовъ или на выводы, неизбѣжно вытекающіе изъ принятыхъ основныхъ положеній, и т. д. Такъ, напримѣръ, нерѣдко признаніе важности „воспомогательныхъ дисциплинъ“ остается совершенно платоническимъ и на дѣлѣ не реализуется, и нерѣдко, наоборотъ, признаніе важности юридическаго изученія парализуется цѣлымъ рядомъ дальнѣйшихъ разсужденій.

Для того, чтобы не запутаться, мы будемъ идти путемъ послѣдовательнаго разрѣшенія тѣхъ отдѣльныхъ простыхъ вопросовъ, на которые разбивается сложный основной вопросъ.

II.

Можно ли изучать преступленіе и наказаніе исключительно съ юридической ихъ стороны? Если можно, то имѣетъ ли цѣну и важность такое изученіе? Вотъ, на что мы должны прежде всего отвѣтить. Первый вопросъ, казалось бы, не долженъ вызывать сомнѣній: безконечная вереница старыхъ, а отчасти и новыхъ, учебниковъ, монографій и статей не допускаетъ сомнѣнія въ положительномъ отвѣтѣ; только такое изученіе и составляло, по всеобщему прежде мнѣнію криминалистовъ, содержаніе и суть науки уголовнаго права. Правда, въ упомянутыхъ трудахъ нерѣдко попадаются мѣста, гдѣ авторы спускаются съ отвлеченно-юридическихъ высотъ, разсуждаютъ о реальныхъ требованіяхъ, предъявляемыхъ жизнью къ дѣятельности правосудія, и даже дѣлаютъ экскурсіи, совершенно лишенныя юридическаго характера, но вѣдь все это можно разсматривать, какъ „прискорбныя отступленія“ отъ общей принципіальной точки зрѣнія. Разсмат-

ривая же соціальную жизнь людей, нельзя отрицать того признака, что эта совмѣстная жизнь является внѣшнимъ образомъ упорядоченной, т. е. регулируемой внѣшне-обязательными нормами [1]), а слѣдовательно нельзя отрицать и того, что можно изучать этотъ внѣшній порядокъ, эти нормы и юридическія отношенія, изъ нихъ вытекающія. Это будетъ изученіе лишь *формы*, а *не содержанія*, ибо содержаніе составляетъ сама соціальная жизнь, оставляемая этимъ изученіемъ въ сторонѣ; это изученіе разсматриваетъ матеріалъ лишь съ одной стороны, подъ своимъ спеціальнымъ угломъ зрѣнія, но тѣмъ не менѣе *производить его вообще возможно* точно такъ же, какъ можно изучать поверхность земли, оставляя въ сторонѣ свойства почвы и содержаніе нѣдръ, а слѣдовательно въ частности возможно и юридическое изученіе *преступленія* и *наказанія*, т. е. изученіе юридической стороны явленій, проистекающихъ изъ нарушенія нормъ, снабженныхъ карательной санкціей, нормъ уголовно-правовыхъ.

Но здѣсь мы встрѣчаемся съ возраженіями со стороны Э. Ферри и П. Дорадо. По мнѣнію Ферри, занимаясь юридической стороной преступленія и наказанія, дѣлять недѣлимое; юридическое изученіе, какъ нѣчто самостоятельное и отдѣльное отъ соціологическаго изученія, существовать не можетъ; оно имѣетъ въ своей основѣ „несовершенную и старую идею юридическихъ явленій“; нельзя отрицать, что преступленіе, изучаемое, какъ юридическое явленіе, остается тѣмъ же самымъ, когда его изучаютъ, какъ соціальное явленіе; достаточно правильно опредѣлить естественные факторы преступленія, и тогда станетъ яснымъ, что „желаніе отдѣлить антропологическое (naturelle) и соціологическое изученіе преступленія отъ юридическаго его изученія является абсурднымъ“ [2]).

Сходно высказывается и Дорадо, утверждая, что „правовой порядокъ (l'ordre des lois) и естественный порядокъ явленій (l'ordre des phénomènes naturels) суть одно и то же“; законы дѣятельности и существованія человѣческаго общества не

---

[1]) Ср. Stammler, ук. соч. B. I, S. 91 и 108.
[2]) Ferri, Sociol. crimin., p. 579—580.

являются и не должны быть ничѣмъ инымъ, какъ выраженіемъ постояннаго и однообразнаго способа дѣйствій (manière), посредствомъ котораго общество и каждый изъ его членовъ осуществляютъ свои функціи при наступленіи однѣхъ и тѣхъ же причинъ". Невозможно познать и провѣрить *законы*, управляющіе жизнью общества, не зная *фактовъ*, которые производятъ эти законы, не анализируя элементовъ, факторовъ каждаго явленія, каждаго соціальнаго движенія [1]).

Не трудно замѣтить, что вся аргументація Ферри сводится къ утвержденію того, что юридическихъ явленій нѣтъ, ибо всякое юридическое явленіе въ то же время есть и соціальное явленіе. Но отсюда вытекаетъ лишь *тождество объектовъ* юридическаго и соціологическаго изученія, и еще отнюдь не подрываются права перваго изъ нихъ на существованіе; вѣдь одинъ и тотъ же объектъ можетъ быть изучаемъ съ разныхъ сторонъ. Можно думать, что юридическое изученіе недостаточно для образованія отдѣльной науки, достойной этого имени, и не сможетъ достигнуть въ полномъ объемѣ даже своихъ спеціальныхъ цѣлей, но отсюда все-таки еще не вытекаетъ невозможность юридическаго изученія преступленія и наказанія.

Что же касается аргументаціи Дорадо, то она сходна съ аргументаціей Ферри и вызываетъ тѣ же возраженія; сверхъ нихъ можно еще указать на существующее у Дорадо смѣшеніе понятій: сперва онъ говоритъ о законахъ, подразумѣвая законы уголовные, гражданскіе и т. д., а затѣмъ, когда утверждается тождество законовъ и естественныхъ феноменовъ, когда характеризуются эти законы и способы ихъ изученія, то оказывается, что здѣсь подразумѣваются уже иные законы,—тѣ управляющіе ходомъ событій законы, открывать и изучать которые должна соціологія. Путемъ такого смѣшенія понятій, очевидно, нельзя доказать то, чего хочетъ авторъ.

Итакъ преступленіе и наказаніе могутъ быть предметомъ юридическаго изученія, преслѣдующаго свои спеціальныя техническія задачи. Оно изучаетъ выступающія на историческую

---

[1]) Dorado Pedro, ук. ст., p. 312—313.

сцену правовыя нормы и вытекающія изъ нихъ правоотношенія; оно старается путемъ сознательной юридической конструкціи обнять весь этотъ матеріалъ, овладѣть имъ, заключивъ его въ точныя понятія, и выяснить содержаніе правовыхъ опредѣленій; оно существовало раньше и можетъ существовать впредь [1]).

Но имѣетъ ли такое изученіе важность и цѣну?

Отвѣчая на этотъ вопросъ, мы должны принимать во вниманіе всѣ результаты, уже добытые путемъ юридическаго изученія преступленія и наказанія; этому изученію посвятила весь свой трудъ такъ называемая классическая школа уголовнаго права, такъ что, давая отрицательный отвѣтъ на поставленный вопросъ, мы eo ipso должны признать ея вѣковую работу безплодной.

Неудивительно, что отрицательный отвѣтъ дается весьма рѣдко и притомъ чаще встрѣчается не въ прямомъ, а въ замаскированномъ видѣ. Въ прямомъ мы его встрѣчаемъ у Дорадо, въ замаскированномъ—у Ферри и нѣкоторыхъ другихъ [2]).

Мы не будемъ здѣсь разсматривать цѣликомъ теорій указанныхъ авторовъ и ихъ предложеній для реформированія науки уголовнаго права; пока мы должны остановиться лишь на ихъ отношеніи къ юридическому элементу этой науки. Уже изъ того, что они отрицали возможность отдѣльнаго и самостоятельнаго юридическаго изученія, можно было усмотрѣть, что этому изученію они придаютъ мало цѣны; и дѣйствительно они высказываются въ такомъ смыслѣ.

---

[1]) Ср. Stammler, ук. соч., B. I, S. 165—166.

[2]) Мы беремъ Дорадо и Ферри, какъ болѣе яркихъ представителей отрицательнаго отношенія къ юридическому изученію, но такое отрицательное отношеніе сквозитъ и у другихъ авторовъ, напримѣръ, у Lombroso въ его „L'homme criminel", у Крепелина въ его „Abschaffung d. Strafm." и др. Изъ новѣйшей литературы можно указать на работу Martinez Ruiz „La sociologia criminal" Madrid, 1899, см. рец. въ Scuola positiva, 1901, № 1 и на статью R. de la Grasserie: „L'avenir du droit pénal". По словамъ послѣдняго (p. 1 ff)., „le droit penal subit une crise violente où son nom même est changé... Le vieux droit pénal... termine sa carrière... Un nouveau droit... c'est le droit pénal basé sur la seule défense individuelle et sociale" и т. д.

Взглядъ Дорадо отличается крайнимъ скептицизмомъ; до сихъ поръ, по его мнѣнію, уголовное право имѣло основнымъ базисомъ свободу воли, и потому съ паденіемъ этого базиса оно не имѣетъ болѣе raison d'être, и его мѣсто должно быть занято другими дисциплинами; какими,—авторъ точнаго отвѣта не даетъ; его общее положеніе гласитъ, что „la science du droit doit disparaître et être absorbée par la sociologie", въ частности же относительно криминальнаго матеріала указывается, что онъ долженъ принадлежать не правовой наукѣ, а „различнымъ наукамъ и особенно соціологіи", т. е. уголовное право замѣняется уже не одной соціологіей. Упразднивъ юридическій элементъ въ уголовномъ правѣ, авторъ смѣло принимаетъ всѣ выводы, вытекающіе изъ такой посылки; онъ говоритъ только о дѣятелѣ, совершенно игнорируя дѣяніе, при чемъ замѣняетъ „субъективную и личную отвѣтственность коллективной и объективной". Несмотря на такую замѣну, индивидуальное наказаніе все-таки остается; оно должно потерять характеръ кары и слагаться изъ вознагражденія за вредъ и „устраненія опасности въ будущемъ", являясь мѣрой предупредительной и неопредѣленной по сроку (jugements provisionels). Принципъ „nullum crimen, nulla poena sine lege" долженъ быть упраздненъ, хотя его нынѣ, какъ отмѣчаетъ самъ авторъ, весь міръ считаетъ палладіумомъ гражданской свободы. Авторъ даже требуетъ, чтобы судьямъ былъ предоставленъ *безграничный* просторъ [1]), и безъ доказательствъ утверждаетъ, что рекомендуемый имъ „l'arbitrage judiciaire" не повредитъ свободѣ гражданъ, что „уголовная соціологія воспрепятствуетъ злоупотребленіямъ судей" (?!), что это будетъ „не капризный произволъ античнаго измѣренія наказаній, а произволъ просвѣщенный, раціональный", и т. д. [2]).

Переходя ко взглядамъ Ферри по данному вопросу, нельзя

---

[1]) Говоримъ „безграничный", ибо авторъ хочетъ, чтобы судья могъ „incriminer tous les faits, qui lui paraîtront incriminables et appliquer à leurs auteurs les mesures protectrices et tutelaires, qu'il jugera convenables". Дальше этого идти некуда.

[2]) Dorado, ук. ст., p. 314—324, особ. 322.

не отмѣтить ихъ неопредѣленности и противорѣчивости; неоднократно признавалъ онъ до послѣдняго времени важность юридическаго изученія и заслуги въ этомъ направленіи классической школы уголовнаго права [1]), но на ряду съ этимъ столь же неоднократно и также до послѣдняго времени принимается такая постановка вопросовъ и выдвигаются такіе тезисы, изъ которыхъ вытекаетъ прямо или косвенно совершенное отрицаніе важности и полезности юридическаго изученія. Это изученіе въ глазахъ Ферри не болѣе, какъ схоластика, ибо одинъ изъ лучшихъ учебниковъ уголовнаго права,—учебникъ Листа,—онъ прямо именуетъ „traité scolastique“ и въ томъ же духѣ отзывается о другихъ работахъ юридическаго характера; затѣмъ уголовная соціологія, по мнѣнію Ферри, должна включить въ себя и біологическій, и соціологическій, и юридическій матеріалъ, а между тѣмъ въ написанной имъ „Уголовной соціологіи“ именно юридическій матеріалъ совершенно отсутствуетъ. Но особенно ясно обнаруживается та истинная цѣна, которую Ферри придаетъ юридическому элементу, въ моменты, такъ сказать, критическіе, напримѣръ, когда, не ограничиваясь общими фразами, изыскиваютъ какой-

---

[1]) См. Э. Ферри: „Преступленія и преступники въ наукѣ и въ жизни“, пер. 1890, стр. 7—8, 14; тамъ сказано: „невѣрно, будто позитивная школа желаетъ окончательно уничтожить классическую; она поступила бы безразсудно, если бы... отвергла все то, что служитъ историческимъ продуктомъ мыслительной и жизненной дѣятельности . . . Первая половина юридической задачи уже рѣшена (классической школой)“. Отдавая преимущество изслѣдованіямъ антропологическаго и соціологическаго характера, Ферри тѣмъ не менѣе говоралъ категорически, что „*необходимо* изучить преступленіе само по себѣ, какъ юридическую сущность“. И позже (см. „Sociologie crimin“, фр. пер. 1893, p. 575, 591—592) Ферри повторялъ признаніе заслугъ классической школы и, утверждая, что наука уголовнаго права „въ своей основѣ и способахъ изслѣдованія должна стать вѣтвью соціологіи“, признавалъ, что она „должна *оставаться вполнѣ* (tout en restant) *юридической наукой* въ своихъ результатахъ и своей конечной цѣли“. Онъ же указалъ на *цѣнность юридическаго изученія* въ словахъ: „Tout le travail sur l'anatomie juridique du crime et surtout de chaque crime et delit individuellement éxaminé est certes la partie la plus vivante encore des théories classiques et celle que la sociologie criminelle plus facilement organisera dans son système de défense sociale“. Въ томъ же духѣ Ферри говоритъ какъ въ своей рѣчи о Беккаріи и Каррара, такъ и въ послѣднемъ итальянскомъ изданіи (1900) своей уголовной соціологіи.

нибудь компромиссъ, *на дѣлѣ* доказывающій уваженіе и къ новому, и къ старому; каковъ бы ни былъ этотъ компромиссъ, онъ презрительно именуется эклектизмомъ; самыя прогрессивныя реформаторскія попытки отвергаются, разъ онѣ имѣютъ исходнымъ пунктомъ преступленіе и сохраняютъ юридическій характеръ, разъ онѣ „прививаются къ древу существующей науки и практики". „Вся современная уголовная юстиція сосредоточивается вокругъ преступленія, какъ юридической сущности, вся юстиція будущаго будетъ сосредоточиваться на преступникѣ, какъ біо-психической личности, которая живетъ и дѣйствуетъ въ той или иной соціальной средѣ"; поэтому никакія примирительныя попытки „не могутъ пустить корней"; нѣтъ средняго пути; необходимые для прогресса науки новые методы „не вяжутся съ изученіемъ преступленія, какъ абстрактной юридической сущности" [1]).

Такова постановка вопроса у Дорадо и Ферри. Не соглашаясь съ ихъ доводами, мы утверждаемъ, что слѣдуетъ прямо и категорически признать важность юридическаго изученія для науки уголовнаго права. Мы не допускаемъ, чтобы можно было признать безплодной вѣковую работу человѣческой мысли, направленной на изученіе преступленія и наказанія, какъ отвлеченныхъ юридическихъ понятій. Мы знаемъ уже, что преступленіе, какъ фактъ, измѣняющій юридическую природу извѣстныхъ отношеній, можетъ быть разсматриваемо съ точки зрѣнія этихъ отношеній, равнымъ образомъ и наказаніе можетъ быть изучаемо и какъ родовое понятіе, и въ его отдѣльныхъ формахъ, въ качествѣ явленія, регулируемаго опредѣленными нормами, т. е. также съ точки зрѣнія юридической. Теперь намъ остается доказать важность и необходимость такого изученія.

Эту важность мы усматриваемъ въ томъ, что изученіе юридической стороны преступленія и наказанія даетъ строгую и ясную систематизацію матеріала, заключающагося въ уголовномъ законодательствѣ, формулируетъ рядъ вытекаю-

---

[1]) Ferri, „Sociol. crimin", p. 584, 580, 14 и др.; „Rev. pénitent", 1896, 8, p. 1411—1412; ср. аналогичные его взгляды въ „Justice pénale".

щихъ изъ него общихъ принциповъ, вырабатываетъ технические пріемы, освѣщаетъ какъ современное состояніе отдѣльныхъ институтовъ, такъ и историческую перспективу ихъ развитія, и такимъ образомъ способствуетъ работѣ на пользу правосудія и укрѣпленію въ жизни начала законности.

Начало законности, противопоставляемое началамъ произвольности, усмотрѣнія и т. д., есть основной лозунгъ въ жизни правовыхъ государствъ нашего времени; не вездѣ еще достигнуто его полное господство и не даромъ далось оно, а путемъ долгой исторической борьбы съ порядками, возвращенія которыхъ желать, казалось бы, невозможно. Въ области уголовно-правовой это начало законости находитъ свое выраженіе въ принципѣ „nullum crimen, nulla poena sine lege“, который выдвинутъ для защиты гражданской свободы и интересовъ отдѣльныхъ индивидовъ; уголовный законъ, указывая, какое дѣяніе (или поведеніе, слагающееся изъ ряда точно указанныхъ признаковъ) можетъ влечь за собою карательныя послѣдствія, охраняетъ не только правопорядокъ и общество, но и посягающаго на правопорядокъ индивида, служа ему оплотомъ противъ всемогущества государства и намѣчая рамки, въ предѣлахъ которыхъ карательная власть можетъ двигаться, но ни въ какомъ случаѣ за нихъ не можетъ выйти [1]).

Необходимость гарантій личности обыкновенно *вообще* не отвергается, но, можетъ быть, такихъ гарантій не нужно для личности *преступной*? Утвердительно отвѣтить на этотъ вопросъ мы можемъ лишь въ томъ случаѣ, если признаемъ, что интересы преступной личности выходятъ изъ предѣловъ права и что, разъ кто-либо совершилъ преступленіе, онъ eo ipso лишается всего того, что̀ связано съ положеніемъ гражданина въ *правовомъ государствѣ*, и можетъ стать объектомъ произвольныхъ экспериментовъ [2]). Ясно, что такого

---

[1]) Ср. Liszt: „Determin. Gegner“ Z. f. d. G. 1893, B. 13, S. 356—358. Въ нашей литературѣ особенно энергичнымъ защитникомъ начала законности является Л. І. Петражицкій.

[2]) Ср. Л. С. Бѣлогрицъ-Котляревскій, Юрид. Библіограф. Демид. Юрид. Лицея, № 7.

признанія сдѣлать нельзя: исторіи извѣстно время безграничныхъ полномочій судебной власти; оно дало картину безчисленныхъ и ужасающихъ злоупотребленій, опасаться которыхъ всегда можно и должно; оно вызвало необходимую и благодѣтельную реакцію и выработало то правоубѣжденіе, что правосудіе должно быть не основанной на произволѣ и усмотрѣніи борьбой съ „опасными и подозрительными", а строго закономѣрной реакціей, т. е. борьбой, руководящейся началомъ законности. Отказываться отъ этого начала и отъ закономѣрнаго отправленія правосудія значитъ дѣлать громадный шагъ назадъ, возвращаться отъ правоваго государства къ полицейскому и такимъ образомъ терять добытые тяжелой борьбой культурные плоды [1]).

Дорадо не согласенъ съ этимъ; онъ думаетъ, что вреда отъ отмѣны принципа „nullum crimen" не послѣдуетъ; но гдѣ же доказательства? Ихъ у Дорадо нѣтъ; онъ просто исповѣдуетъ то, во что вѣруетъ; но, разъ исповѣданіе переносится въ область науки, то всѣ нераздѣляющіе вѣры автора могутъ требовать доказательствъ, тѣмъ болѣе, что рѣчь идетъ не о какомъ-либо мелкомъ вопросѣ, а объ одной изъ кардинальнѣйшихъ проблемъ человѣческаго общежитія. Авторъ голословно увѣряетъ, что злоупотребленіямъ судебной власти воспрепятствуетъ наука и именно уголовная соціологія; но какимъ образомъ она это сдѣлаетъ? гдѣ у нея для этого реальныя силы? Отвѣта у автора мы не находимъ, а потому, отдавая должное его прекрасной вѣрѣ въ безграничную мощь науки, мы все-же предпочитаемъ оставаться на твердой почвѣ, т. е. считаться съ историческимъ опытомъ и реальными фактами дѣйствительности; тогда мы должны будемъ признать, что желателенъ не „просвѣщенный и раціональный" произволъ (да и гдѣ гарантіи, что онъ будетъ именно таковымъ?), а твердый юридическій порядокъ, при сохраненіи котораго остается и необходимость *юридическаго изученія*.

Дорадо могъ бы спросить насъ, къ чему же гарантіи для преступной личности, если упраздняется самое наказаніе. „Ни

[1]) Ср. Merkel „Lehrbuch", S. 24.

къ чему",—отвѣтили бы мы, если бы *дѣйствительно произошло* такое упраздненіе. Но на дѣлѣ этого нѣтъ: Дорадо отмѣняетъ названіе наказанія, а не его сущность, ибо безъ цѣлаго арсенала мѣръ ограниченія и лишенія свободы индивида не можетъ быть исполнена задача „устраненія опасности отъ преступника въ будущемъ". А разъ это такъ, то важность юридическихъ гарантій, а слѣдовательно и работъ юридическаго характера остается внѣ спора.

Изученіе юридическое сдѣлается безполезнымъ и излишнимъ только тогда, когда не будетъ надобности, охраняя правовой порядокъ и гарантируемые имъ матеріальные и духовные интересы, примѣнять къ нарушителямъ стѣсняющія ихъ свободу мѣры и имѣть законы, регулирующіе примѣненіе этихъ мѣръ; равно будетъ оно безполезнымъ и въ томъ случаѣ, если человѣчество придетъ къ столь безграничной вѣрѣ въ своихъ судей, что, отказавшись отъ уголовнаго кодекса, дастъ имъ власть свободно „вязать и рѣшить", примѣняя „необходимыя мѣры" къ кому угодно и за что угодно. Но для этого нужно, чтобы всѣ люди (а въ частности судьи), измѣнивъ свою человѣческую природу, приблизились къ ангеламъ, чтобы не было на землѣ ни зла, ни какихъ бы то ни было недостатковъ соціальнаго строя, ни дурныхъ страстей. Поэтому предоставимъ утопистамъ рисовать эти райскія картины; имъ не мѣсто въ позитивной наукѣ.

Ферри высказывается менѣе опредѣленно, чѣмъ Дорадо, но и его теорія грѣшитъ забвеніемъ потребностей настоящаго. Допустимъ на минуту, что относительно будущаго онъ правъ и что въ будущемъ все уголовное право сведется къ изученію преступника, а юридическому изученію преступленія и наказанія не будетъ мѣста. Но вѣдь ни одна наука не имѣетъ права ограничиваться тѣмъ, что *будетъ* важно, тѣмъ болѣе, что неизвѣстно, *когда* это будетъ. Настоящее также въ правѣ требовать отъ науки отвѣта на свои запросы, на свои потребности. Настоящій общественный строй нормируется въ области правосудія уголовнымъ кодексомъ, уголовными законами, имѣющими своимъ отправнымъ пунктомъ преступленіе и признающими послѣдствіемъ преступленія наказаніе. Какъ

для всего общества, такъ и въ частности для служителей правосудія, необходимо, чтобы это правосудіе озарялось свѣтомъ науки, чтобы изучался и разработывался матеріалъ, заключающійся въ уголовномъ законодательствѣ, и чтобы этотъ казуистическій и раздробленный матеріалъ былъ сводимъ въ стройную систему, гдѣ ясно видны были бы общіе и основные принципы, гдѣ всякая частность могла бы быть подведена подъ опредѣленную родовую и видовую категорію.

Для удовлетворенія этихъ потребностей необходимо изучать преступленіе и наказаніе съ формально-юридической ихъ стороны; безъ такого изученія практика лишится авторитетнаго руководства и качественно понизится, а, благодаря этому, пострадаетъ и общество, не получающее удовлетворенія своимъ существеннымъ запросамъ, и сама наука, ибо, отворачиваясь отъ несоотвѣтствующихъ ея вкусамъ порядковъ настоящаго, она утрачиваетъ связь съ жизнью и не исполняетъ своего назначенія, не говоря уже о томъ, что юридическій элементъ является для нея твердой опорой, ибо— какъ прекрасно формулировалъ Листъ,— „безъ точнаго знанія дѣйствующаго права во всѣхъ его развѣтвленіяхъ, безъ полнаго обладанія законодательной техникой, безъ строгой узды логически-юридическаго мышленія“, наука, служащая нуждамъ уголовнаго правосудія, легко можетъ выродиться „въ поверхностный, безъ руля носящійся по волнамъ, раціонализмъ“ [1]).

Итакъ въ настоящемъ Ферри не правъ, но, чтобы окончательно уяснить его теорію, необходимо провѣрить его прогнозъ относительно будущаго.

Возможно ли допустить, что криминальная наука, перенеся изученіе на преступника, когда-либо будетъ совершенно игнорировать преступленіе? Мы категорически даемъ отрицательный отвѣтъ, рядъ основаній для котораго былъ уже нами высказанъ при разборѣ аргументовъ Дорадо; теперь намъ остается лишь сдѣлать необходимое дополненіе.

Мы понимаемъ, если какой-нибудь утопистъ говоритъ, что въ прекрасномъ будущемъ преступленія исчезнутъ съ ли-

---

[1]) Liszt, Lehrbuch, 5 Aufl., S. 6—7; ср. 6 Aufl. S. 2—3.

ца земли, а слѣдовательно не будетъ и преступниковъ; такой утопистъ можетъ предсказывать упраздненіе за ненадобностью и всего уголовнаго права. Но разъ кто-либо допускаетъ появленіе преступниковъ и въ будущемъ, разъ сохраняетъ науку, вѣдающую *преступниковъ*, онъ долженъ признать, что эта наука не можетъ игнорировать и *преступленія*. Противоположный взглядъ могъ возникнуть въ разгарѣ острой полемической борьбы, какъ яркая антитеза стараго взгляда, желавшаго изучить преступленіе и только преступленіе; по существу же этотъ взглядъ не имѣетъ права на существованіе; онъ основывается на явномъ недоразумѣніи и на нарушеніи законовъ логики: нельзя говорить объ изученіи производнаго понятія, не давая научнаго опредѣленія производящаго понятія и совершенно игнорируя это послѣднее; преступникъ—значитъ совершитель преступленія, ergo необходимо знать, что̀ такое преступленіе, какія дѣянія въ данной странѣ признаются преступными, и т. д., а въ этомъ и заключается юридическое изученіе преступленія, которое желаетъ упразднить Ферри.

Не помогаетъ въ данномъ вопросѣ и сравненіе уголовнаго права съ медициною [1]). Мы увидимъ далѣе, что это сравненіе весьма полезно, а потому не можемъ согласиться съ мнѣніемъ профессора Кистяковскаго, будто „модное сравненіе науки уголовнаго права съ медициной мало говоритъ уму позитивнаго криминалиста“ [2]); но не слѣдуетъ этимъ сравненіемъ злоупотреблять и дѣлать изъ него ложные выводы. Иногда говорятъ, что „новѣйшая медицина не знаетъ болѣзней, а знаетъ только больныхъ“, и по аналогіи дѣлаютъ выводъ, что и уголовное право должно изучать только̀ преступниковъ, бросивъ „старую методу“ изученія преступленій. Это—даже болѣе, чѣмъ софизмъ; здѣсь ложенъ и выводъ, и большая посылка: не можетъ быть больнаго *внѣ* какой-либо болѣзни, и, если не можетъ быть правильнаго научнаго лѣченія безъ знанія даннаго *больнаго* и особенностей *его орга-*

[1]) Ferri, „Преступленія и преступники“, стр. 14, и мн. др.

[2]) Кистяковскій, указ. рецен., стр. 221.

низма, то его же не можетъ быть безъ предварительнаго установленія наличности именно такой, а не иной, *болѣзни* и безъ знанія *ея* свойствъ и особенностей; въ зависимости отъ послѣднихъ приходится при разныхъ болѣзняхъ къ одному и тому же больному примѣнять совершенно *различныя* врачебныя средства и, наоборотъ, пользовать сходными средствами разныхъ больныхъ, страдающихъ одинаковой болѣзнью [1]).

Отсюда ясно, что, какъ бы мы ни представляли себѣ науку уголовнаго права, нельзя, основываясь на сравненіи съ медициной, отвергать необходимость юридическаго изученія преступленія. Нельзя этого дѣлать и путемъ ссылки на новыя критеріи наказанія. Даже, если бы выдвинутый въ послѣднее время антропологической школой критерій опасности отъ преступника (temibilità) сдѣлался единственнымъ мѣриломъ наказанія, если бы при опредѣленіи рода и вида наказанія принимался во вниманіе исключительно субъективный моментъ съ полнымъ игнорированіемъ объективнаго [2]), то и тогда не упразднилось бы окончательно значеніе преступленія: пусть преступленіе не служитъ болѣе *важнѣйшимъ основаніемъ* при опредѣленіи наказанія, пусть оно будетъ лишь *поводомъ* къ примѣненію наказанія, опредѣляемаго другими моментами,—и въ этомъ случаѣ сохраняется необходимость всесторонне, главнымъ же образомъ съ юридической точки зрѣнія, изучать этотъ поводъ. Отмѣняя правило „наказаніе соотвѣтствуетъ преступленію“, критерій опас-

---

[1]) Ср. Lucchini, ук. соч., p. 74—77; Вульфертъ, „Антроп. позит. школа“, I, стр. 262, 267.

[2]) Мы этого не допускаемъ: для общества далеко не безразлично количество причиненнаго извѣстнымъ дѣяніемъ вреда; чѣмъ больше вредъ, тѣмъ чувствительнѣе онъ и тѣмъ больше вызываетъ тревоги и волненія; затѣмъ для потерпѣвшаго, интересы котораго слѣдуетъ имѣть въ виду и по взгляду крайнихъ сторонниковъ „новаго курса“, гораздо важнѣе объективная сторона, количество причиненнаго ему матеріальнаго и моральнаго вреда, чѣмъ свойства личности нарушителя; наконецъ, еще болѣе важна, о чемъ выше уже было подробно сказано, объективная сторона для самого преступника, интересовъ котораго также нельзя совершенно игнорировать. Ср. Чубинскій, „Общая характ. новыхъ ученій“, стр. 16—17.

ности можетъ оставлять неприкосновеннымъ правило „nullum crimen sine lege“; только высказавшись за отмѣну и этого послѣдняго правила, мы навсегда покончимъ съ необходимостью изучать преступленіе. Въ противномъ случаѣ, для признанія кого-либо преступникомъ, необходимо сперва, чтобы было совершено дѣяніе, противорѣчащее уголовному закону, или рядъ дѣйствій, по закону характеризующихъ поведеніе, признаваемое преступнымъ; затѣмъ необходимо установить составъ извѣстнаго опредѣленнаго, а не какого-либо иного, преступленія и виновно-причинную связь между фактами, съ одной стороны, и виновнымъ—съ другой; вся процедура должна вестись въ установленномъ порядкѣ и съ соблюденіемъ цѣлаго ряда формальностей; лишь съ завершеніемъ ея обвинительнымъ приговоромъ мы получаемъ возможность говорить о преступникѣ.

Это сознаютъ болѣе или менѣе ясно всѣ противники юридическаго изученія и потому обыкновенно не даютъ ни работъ по особенной части и судопроизводству, ни точной формулировки своихъ отвѣтовъ на вопросы о томъ, должно ли по прежнему составлять процессуальные кодексы и вносить въ матеріальные кодексы обрисовку разныхъ типовъ преступленій, а если не должно, то кто и въ какомъ порядкѣ будетъ признаваемъ преступникомъ и т. п.

Правда, эти же противники юридическаго изученія обыкновенно „не ставятъ точекъ надъ і“ и до совершенія преступленія не допускаютъ возможности примѣнять къ „преступнику“ наказаніе, за исключеніемъ одного Дорадо. Многіе даже прямо или косвенно признаютъ важность преступленія и не идутъ до конца въ отрицаніи не только первой, но и второй половины принципа—„nullum crimen, nulla poena sine lege“; но такіе уступки достаточными признаны быть не могутъ, разъ на ряду съ ними продолжаютъ говорить о невозможности примиренія стараго съ новымъ, о необходимости сосредоточить изученіе на преступникѣ и т. п.

Мы приводили уже тѣ мѣста, гдѣ Ферри, противорѣча самъ себѣ, признаетъ важность юридическаго изученія и заслуги въ этомъ направленіи классической школы. Столь же

непослѣдовательными являются и многіе другіе: отвергая важность дѣянія и сосредоточиваясь исключительно на дѣятелѣ, обыкновенно, когда рѣчь заходитъ о наказаніи, контрабандой, подъ флагомъ важности тѣхъ или иныхъ особенностей дѣятеля, возстановляютъ важность того же дѣянія, а слѣдовательно и его изученія. Такъ, условное осужденіе предлагалось примѣнять лишь къ виновникамъ менѣе тяжкихъ и вредныхъ дѣяній: затѣмъ, говоря о „прирожденныхъ преступникахъ", даже на первыхъ порахъ .увлеченія новымъ открытіемъ, самые крайніе изъ новаторовъ не допускали возможности наказывать до совершенія преступленія даже тѣхъ, которые являются носителями всѣхъ важнѣйшихъ стигматовъ и признаковъ „преступнаго типа", а для признанія кого-либо прирожденнымъ преступникомъ, помимо прочаго, ставили непремѣннымъ условіемъ наличность рецидива. Далѣе, сторонникъ самыхъ суровыхъ мѣръ борьбы съ наиболѣе опасными преступниками—Гарофало—признаетъ таковыми лишь совершителей „естественнаго" преступленія, обнаруживающаго отсутствіе у преступника чувствъ состраданія и честности (pietà и probità); но на ряду съ этимъ указано, что „естественное преступленіе нарушаетъ соціальныя нормы *высшей важности*, и безнравственность его должна быть доступной *всеобщему сознанію*"; очевидно, что такимъ образомъ наиболѣе опасными преступниками явятся не только наиболѣе закоренѣлые, но и совершители наиболѣе тяжкихъ и вредоносныхъ дѣяній, слѣдовательно значеніе *дѣянія* отчасти возстанавливается [1]).

Мало того, оказалось, что въ дѣлѣ классификаціи преступниковъ и ихъ научнаго изученія по группамъ необходимо считаться съ преступленіемъ; одинъ изъ болѣе вдумчивыхъ и осторожныхъ послѣдователей уголовно-антропологической школы, докторъ Марро, изучая преступниковъ, классифицировалъ ихъ въ зависимости отъ рода совершенныхъ ими преступленій, ибо призналъ, что „органическія, физіологическія и психическія особенности преступниковъ разли-

[1]) Garofalo, ук. соч., p. 1—37.

чаются соотвѣтственно различнымъ родамъ ихъ преступности“ [1]). Наконецъ и русскій представитель указанной школы, Д. А. Дриль, прямо призналъ значеніе преступленія; по его словамъ, „понятіе“ „преступникъ“ есть понятіе юридическое и, по своему характеру, условное. Преступникъ это тотъ, кто нарушилъ уголовный законъ. Иного опредѣленія нѣтъ и быть не можетъ, и его вполнѣ достаточно. Хотя и въ средѣ такъ называемыхъ честныхъ людей встрѣчаются люди, сходные по своимъ особенностямъ съ преступниками, но они не могутъ быть названы ими. Они могутъ быть названы людьми предрасположенными къ преступленію, людьми порочными, дурными и проч., но никакъ не преступниками. Но и это прямое признаніе важности юридическаго элемента не помѣшало автору въ другомъ мѣстѣ своего труда отречься отъ солидарности съ тѣми, которые „исходятъ отъ преступленія, какъ строго обограниченнаго дѣянія“, и высказаться за соглашеніе новаторовъ съ классиками только подъ условіемъ капитуляціи послѣднихъ и безъ указанія соотвѣтственныхъ уступокъ со стороны первыхъ [2]).

Теперь, чтобы покончить съ вопросомъ о значеніи юридическаго изученія, намъ остается только указать, что послѣдовательные выводы изъ доктрины лицъ, желающихъ изученія преступника и окружающей его среды, но не желающихъ юридическаго изученія преступленія, оказались бы настолько вопіющими, что съ ними никогда не помирилось бы здоровое общественное правосознаніе.

Напримѣръ, мы знаемъ изъ наблюденій опытныхъ тюрьмовѣдовъ надъ тюремными сидѣльцами, что совершители менѣе тяжкихъ преступленій часто труднѣе поддаются исправленію и легче становятся рецидивистами, чѣмъ совершители болѣе тяжкихъ преступленій, напримѣръ, убійцы. Возьмемъ мелкаго карманнаго воришку, отягченнаго дурной наслѣдственностью, многократнаго рецидивиста, мало подающаго надеждъ

---

[1]) Марро: „I caratteri dei delinquenti“, 1889; цит. по указ. соч. Дриля, стр. 21—22.

[2]) Дриль, указ. соч., стр. 50, 96—97.

на исправленіе, но за то никогда не переходившаго къ болѣе тяжкимъ преступленіямъ, словомъ представителя той низшей категоріи преступниковъ—„длиннорукихъ“,—о которыхъ съ презрѣніемъ говоритъ крупный преступникъ—Мавръ—въ „Заговорѣ Фіеско“ Шиллера и съ такимъ же презрѣніемъ отзываются современные аристократы преступности. Исходя изъ критерія „опасности“, игнорируя дѣяніе и основываясь исключительно на „біо-соціологическомъ изслѣдованіи преступника“, въ данномъ случаѣ, чтобы быть послѣдовательнымъ, нужно примѣнить безсрочное заключеніе и притомъ въ учрежденіи съ болѣе строгимъ режимомъ, предназначенныхъ для неисправимыхъ, т. е., напримѣръ, у насъ въ Россіи—на каторгѣ, въ Италіи—въ Эргастоло и т. д. [1]).

И наоборотъ, послѣдовательность требуетъ, чтобы совершители самыхъ тяжкихъ преступленій, напримѣръ, корыстнаго убійства или изнасилованія, если они провинились въ первый разъ и не имѣютъ дурной наслѣдственности, были относимы въ категорію наиболѣе подающихъ надежду на исправленіе, а слѣдовательно наименѣе опасныхъ и заслуживающихъ и болѣе мягкаго режима, и сравнительно коротkаго заключенія!

Все изложенное приводитъ насъ къ выводу, что преступленіе и его объективная сторона имѣютъ безспорную важность и что попытки отрицать эту важность, а вмѣстѣ съ тѣмъ и значеніе юридическаго изслѣдованія преступленія и наказанія, покоятся на недоразумѣніи, соединены съ противорѣчіями, слабо обоснованы теоретически, а практически или невыполнимы, или грозятъ самыми опасными, несоотвѣтствующими общественному правосознанію и вѣковой культурѣ, послѣдствіями [2]).

Юридическое изслѣдованіе преступленія и наказанія не только возможно, не только важно, но и *необходимо*. Это

---

[1]) Ср. van Calker, ук. соч., S. 34, 46.

[2]) На важность юридическаго изученія и на невозможность игнорировать преступленіе, сводя все къ преступнику, особенно энергично указывали въ своихъ работахъ Гарро, Луккини, Листъ, Меркель, Вульфертъ, Бѣлогрицъ-Котляревскій, Сергѣевскій и Таганцевъ.

должно признать и помнить разъ навсегда и при какихъ бы то ни было реформаторскихъ предложеніяхъ.

III.

Итакъ юридическое изученіе преступленія и наказанія необходимо. Но не все необходимое есть вмѣстѣ съ тѣмъ и *единственно* необходимое, поэтому на очереди у насъ стоятъ вопросы, можетъ ли наука уголовнаго права ограничиться юридическимъ изученіемъ, достигнетъ ли она въ этомъ случаѣ всѣхъ своихъ существенныхъ цѣлей и сохранитъ ли право называться наукой, въ полномъ и истинномъ смыслѣ этого слова.

Прежде всего слѣдуетъ установить, что̀ мы будемъ называть наукой, ибо иначе мы повторимъ ошибку тѣхъ криминалистовъ, которые сводятъ уголовное право къ исключительно юридическому изученію преступленія и наказанія и въ то же время именуютъ его наукой, не заботясь о томъ, можно ли пользоваться такимъ наименованіемъ.

При рѣшеніи этого вопроса, можно указать признаки, которые по общему признанію входятъ въ понятіе науки. По опредѣленію, согласно этимъ признакамъ, наука есть систематическое и производимое съ помощью опредѣленныхъ методовъ изученіе какой-либо категоріи явленій или существъ (органическихъ и неорганическихъ) [1]). Въ опредѣленіи дальнѣйшихъ признаковъ мнѣнія расходятся, при чемъ различаютъ науки чистыя, науки прикладныя и искусства.

Одни считаютъ приведенные признаки достаточными и далѣе не идутъ. Но съ этимъ мы согласиться не можемъ, ибо приведенная формула не даетъ отвѣта на вопросъ о предѣлахъ научнаго изученія и о цѣляхъ, преслѣдуемыхъ этимъ изученіемъ. Идя же далѣе, мы встрѣчаемъ разнообразіе во взглядахъ. Въ силу перваго изъ нихъ, отъ науки требуютъ, чтобы она включала въ себя *изысканіе и формули-*

---

[1]) Ср. Manouvrier, указ. ст. въ „Rév. intern. de sociol.“ p. 243, 247.

рованіе законовъ возникновенія и развитія тѣхъ явленій или существъ, которыя состоятъ въ ея вѣдѣніи; разъ это требованіе не выполнено, говорятъ уже объ искусствѣ, а не о наукѣ въ точномъ смыслѣ этого слова [1]). Согласно же второму взгляду, изысканіе и формулированіе законовъ, о которыхъ шла рѣчь, обязательны не для всѣхъ наукъ, а лишь для такъ называемыхъ чистыхъ наукъ; что же касается наукъ прикладныхъ, т. е. имѣющихъ цѣлью служить практическимъ нуждамъ человѣчества и отвѣчать на запросы дѣйствительности, то для этихъ наукъ необязательно самостоятельное изысканіе законовъ явленій, но все, добытое по ихъ части чистыми науками, онѣ обязаны принимать въ основаніе и утилизировать, примѣняя къ жизни [2]).

Ни то, ни другое изъ предложенныхъ рѣшеній насъ вполнѣ не удовлетворяетъ. Если факторы, производящіе извѣстныя явленія, уже найдены, если уже формулированъ рядъ законовъ, управляющихъ возникновеніемъ этихъ явленій, то неужели можно не признать права на названіе наукой за дисциплиной, которая, не дѣлая новыхъ открытій, въ то же время всесторонне утилизируетъ для нуждъ человѣчества уже имѣющійся матеріалъ и, положивъ его въ основу, затѣмъ систематизируетъ самыя явленія? Мы этого не думаемъ, ибо не признаемъ „науки для науки“, а или науку для изысканія истины, или науку для приложенія того, что уже найдено, т. е., другими словами, мы отказываемся признать, будто наука перестаетъ быть наукой, обращаясь къ рѣшенію практическихъ проблемъ жизни человѣчества.

Что же касается втораго рѣшенія, то оно вполнѣ пригодно для только-что разобраннаго нами случая, но за то оставляетъ безъ рѣшенія случай противоположный: возьмемъ прикладную дисциплину, изучающую и систематизирующую явленія, надъ которыми еще мало работала чистая наука или

---

[1]) Д. С. Миллъ: „Система логики“, пер. 1878 г., особ. стр. 497, гдѣ терминъ „искусство“ энергично подчеркнутъ; ср. Manouvrier, указ. ст., p. 242—243.

[2]) О. Контъ и его многочисленные послѣдователи, см. Троицкій: „Учебникъ логики“, стр. 19 и сл.; ср. Cuche, указ. ст. въ „Rév. pénit.“, 1900, p. 467.

работала, хотя и много, но съ малыми результатами; несомнѣнно, что данная прикладная наука должна этими результатами воспользоваться, но, въ виду ихъ незначительности, она сама достигнетъ слишкомъ малаго; чтобы ея полезность для жизни увеличилась, она должна сама искать факторовъ и законовъ явленій, ею изучаемыхъ: раздѣленіе труда хорошо при богатствѣ, а не при бѣдности; прикладная наука должна дать maximum полезности, а его она не дастъ, отворачиваясь отъ трудной работы, на томъ основаніи, что это не ея дѣло. Трудная работа можетъ остаться безрезультатной, но тогда ученый имѣетъ право сказать „feci quod potui“ и ограничиться систематизаціей матеріала, законовъ развитія котораго онъ не нашелъ. Это будетъ печальная необходимость, но ее нельзя возводить въ принципъ.

Мы такимъ образомъ признаемъ дѣленіе наукъ на чистыя и прикладныя, но въ основу кладемъ не свободу отыскивать или не отыскивать законы явленій (мы видѣли, что эту свободу далеко не всегда должны имѣть и прикладныя науки), а исключительно цѣль научнаго изслѣдованія [1]). Чистыя науки не имѣютъ цѣлью непосредственнаго служенія практическимъ нуждамъ человѣчества; онѣ стремятся лишь къ расширенію познаній о вселенной и ея составныхъ частяхъ, явленіяхъ и законахъ, къ достиженію возможной истины; сфера ихъ пытливости поэтому безгранична; науки же прикладныя стремятся къ достиженію практическихъ цѣлей, а потому въ своемъ изслѣдованіи могутъ ограничиваться болѣе тѣсными предѣлами, но онѣ суть науки, а не искусства и не ремесла, именно потому и постольку, поскольку изученіе и систематизація изучаемыхъ ими явленій и достиженіе необходимыхъ утилитарныхъ цѣлей производятся *научно*, т. е. основываются на maximum'ѣ доступнаго въ данное время познанія факторовъ и законовъ этихъ явленій.

Обращаясь теперь къ уголовному праву, мы прежде всего должны отмѣтить, что чистой наукой, какъ бы мы ни обрисовывали предѣлы его компетенціи, оно признано быть не

---

[1]) Этотъ критерій принимаетъ и Н. П—скій; см. ук. ст., стр. 5—8.

можетъ, ибо оно призвано служить практическимъ потребностямъ человѣчества въ области правосудія; оно можетъ быть, слѣдовательно, или искусствомъ, или прикладной наукой [1]).

Сохраняетъ ли оно право называться наукой (прикладной), если оно ограничится исключительно юридическимъ изученіемъ? Такъ какъ въ такомъ видѣ уголовное право беретъ явленія in abstracto, съ одной лишь специфической ихъ стороны, отказывается отъ изученія ихъ жизненной подкладки, а также оставляетъ внѣ сферы своего вѣдѣнія факторы, вызывающіе на свѣтъ эти явленія, и законы ихъ развитія, то оно должно быть признано не наукой, а искусствомъ; чтобы быть прикладной наукой, оно должно расширить рамки своего изученія.

Такой отвѣтъ вытекаетъ какъ изъ нашего, такъ и изъ двухъ другихъ разобранныхъ нами взглядовъ на объемъ и цѣли прикладной науки, ибо спорнымъ является, какъ мы

---

[1]) Проф. Колоколовъ въ своей работѣ: „О соучастіи въ преступленіи“ признаетъ двѣ науки уголовнаго права,—чистую и прикладную. Этотъ взглядъ, безусловно, принятъ быть не можетъ: можно брать широко или узко предѣлы вѣдомства уголовнаго права, но это ни въ какомъ случаѣ не даетъ права искусственно расчленять единую, цѣльную и всегда обязанную имѣть въ виду свои необходимыя утилитарныя цѣли дисциплину и дѣлать изъ нея двѣ отдѣльныхъ науки. На ту же ошибочную почву сталъ и Фельдштейнъ, болѣе подробно развивающій теорію Колоколова (см. Фельдштейнъ: „Ученіе о формахъ виновности“, 1902, стр. 8—12). Что же отводится на долю *чистой* науки уголовнаго права? Она должна „имѣть главнѣйшимъ образомъ дѣло съ *правомъ историческимъ, съ правомъ положительнымъ*“, а затѣмъ должна заняться „изученіемъ данныхъ *доктрины права*“. Какая же это чистая наука?! Почва положительнаго права, даже взятаго въ исторической перспективѣ, слишкомъ узка; въ ней заключается только одна юридическая сторона явленій, ограничиваясь которой, мы не откроемъ соціальныхъ законовъ, регулирующихъ эти явленія въ ихъ цѣлостности; такое ограниченіе не вяжется даже съ самымъ понятіемъ чистой науки. Что же касается „доктрины права“, то всякая доктрина есть синонимъ комплекса научныхъ теорій; значитъ, чистой наукѣ уголовнаго права рекомендуется изучать научныя юридическія теоріи. Но вѣдь эти теоріи—необходимая часть науки, а слѣдовательно никакъ нельзя выставлять ихъ въ качествѣ отдѣльнаго отъ науки объекта для ея изслѣдованій. Г. Фельдштейнъ вноситъ серьезную прибавку къ теоріи Колоколова, указывая на необходимость изученія „факторовъ, которые опредѣляютъ собою общій ходъ развитія уголовнаго права“, но, къ сожалѣнію, это лишь „прибавка“, а не исправленіе въ цѣломъ по существу неправильной теоріи.

видѣли, лишь вопросъ о томъ, насколько для прикладной науки обязательно *самостоятельное изысканіе* законовъ явленій, необходимость же знать эти законы и класть ихъ въ основу научныхъ построеній оставалась внѣ спора.

Но существуетъ еще одно опредѣленіе, которое мы признали неполнымъ и недостаточнымъ; теперь мы укажемъ сверхъ того, что оно не даетъ необходимаго критерія для отдѣленія науки отъ не-науки. Если мы будемъ признавать наукой всякое систематическое и производимое съ помощью опредѣленныхъ методовъ изученіе извѣстной категоріи существъ или явленій, то наукой придется признать и руководства по искусствамъ, и руководства по ремесламъ, и даже руководства къ толкованію сновъ или къ знанію „хорошаго тона“ въ обществѣ. Вѣдь каждое изъ такихъ руководствъ, охватывая опредѣленную сферу явленій или существъ, можетъ быть построено систематически и съ примѣненіемъ методовъ сравнительнаго, историческаго и т. д. Недаромъ и въ наши дни можно услышать о наукѣ и профессорахъ каллиграфіи, о наукѣ кулинарной, спортивной и т. д. Поэтому мы предпочитаемъ опредѣленія болѣе точныя и не влекущія за собой злоупотребленія терминомъ „наука“, хотя бы эти злоупотребленія не бросались ярко въ глаза и не влекли за собой униженія науки; къ разряду же такихъ „благовидныхъ“ злоупотребленій терминомъ „наука“ мы относимъ и тотъ случай, когда наукой, а не искусствомъ, именуется уголовное право въ его строго юридической обрисовкѣ.

Не мы первые въ этомъ случаѣ говоримъ объ искусствѣ. Уже двадцать лѣтъ тому назадъ, охарактеризовавъ уголовное право, какъ дисциплину строго юридическую, проф. Сергѣевскій допускалъ, что въ такомъ видѣ оно будетъ не наукой въ точномъ смыслѣ этого слова, а искусствомъ, и указалъ, что искусство также имѣетъ право на существованіе, являясь необходимымъ продолженіемъ и приложеніемъ науки [1]). Сходные взгляды высказываются и въ наши дни. Такъ, Мануврiе къ искусствамъ, на ряду съ механическими и эстетическими

[1]) Sergiewsky, указ. ст. въ „Zeitschr. f. d. g. Str.“, S. 218—219.

искусствами, относитъ мораль, политику и все право (а въ томъ числѣ и уголовное, объемля всю эту область терминомъ „антропотехнія“ (Anthropotechnie) [1]). Кюшъ, отводя уголовному праву „чисто юридическое изученіе преступленій и наказаній, установленныхъ положительнымъ закономъ“, признаетъ его наукой лишь въ томъ случаѣ, если оно введено въ систему тѣсно связанныхъ между собою наукъ, всесторонне изучающихъ біологическую и соціальную стороны преступности, ея факторы и законы развитія [2]). Наконецъ, Н. П—скій, указывая, что формула сторонниковъ исключительно юридическаго изученія „представляетъ собою барьеръ, затрудняющій доступъ въ уголовное право всѣмъ, направляющимся противъ вѣковой рутины, теченіямъ“, убѣдительно доказываетъ, что при ограниченіи предѣловъ уголовнаго права, согласно съ этой формулой, оно должно именоваться искусствомъ, а не „громкимъ именемъ науки уголовнаго права“ [3])

Итакъ необходимо или расширить предѣлы вѣдомства науки уголовнаго права, или признать его искусствомъ, ограничивъ его строго-юридическимъ содержаніемъ. Многіе выбираютъ второй путь, хотя при этомъ продолжаютъ говорить о „наукѣ уголовнаго права“, чего, какъ мы уже знаемъ, не слѣдовало бы дѣлать. При такой постановкѣ вопроса, и цѣли, преслѣдуемыя разработкой уголовнаго права, суживаются, и само оно, такъ сказать, мельчаетъ и упрощается. Но, можетъ быть, этихъ ограниченныхъ цѣлей уголовное право достигнетъ скорѣе и лучше? Можетъ быть, упрощеніе его влечетъ за собою особо полезные результаты? Посмотримъ. Возьмемъ Биндинга. Онъ умалчиваетъ обо всемъ, что выходитъ за

---

[1]) Manouvrier, указ. ст. въ „Rév. intern. de soc.“, p. 247—249. Авторъ допускаетъ, что уголовное право можетъ сдѣлаться изъ искусства прикладной наукой, но для этого оно можетъ и должно „recevoir un certain degré d'orientation scientifique“; источникъ,—антропологія, понимаемая авторомъ столь широко, что ею захватывается значительная часть соціологіи; см. p. 242, 251.

[2]) Cuche, указ. ст. въ „Rév. pénit.“, p. 474—476.

[3]) Н. П—скій, указ. ст., стр. 2—3, 6—8; ср. мое „Мотивъ“, стр. 96—97, 100, 90, 92; ср. также вѣрные и обстоятельные доводы проф. Піонтковскаго, указ. ст., стр. 3 и 17.

строго-юридическіе предѣлы. Неоднократно съ особой любовностью повторяетъ онъ тезисъ: „наука уголовнаго права всегда должна быть и оставаться наукой (?) практическаго позитивнаго права“; вообще важность юридическаго элемента онъ доказываетъ сильно и убѣдительно, но, почему *только* этотъ элементъ долженъ входить въ науку уголовнаго права, онъ не выясняетъ. Далѣе тотъ же Биндингъ говоритъ: „юриспруденція становится недостойной своего имени, если она сводится лишь къ „законовѣдѣнію“ (sich in blosse „Gesetzkunde“ verkehren liesse), и своей наукѣ ставитъ задачей не только „содѣйствіе къ пониманію даннаго правосостоянія“, но и „выработку лучшаго права для будущаго“; но вторая половина задачи всегда у Биндинга стояла и стоитъ на второмъ планѣ, а вопросы о томъ, достижимо ли полное рѣшеніе этой задачи на почвѣ строго юридической, и о томъ, чѣмъ будетъ юриспруденція отличаться отъ законовѣдѣнія,— остаются во многихъ отношеніяхъ открытыми“ [1]).

У проф. Сергѣевскаго мы читаемъ: „Изслѣдуя юридическую природу преступнаго дѣянія и наказанія и формулы права, эту природу опредѣляющія, наука уголовнаго права (наука въ неточномъ смыслѣ,—прибавимъ мы,—ибо въ точномъ смыслѣ проф. Сергѣевскій соглашался признать ее искусствомъ) служитъ практической цѣли—дать руководство къ правильному пониманію и примѣненію, критикѣ и составленію уголовнаго закона. Этимъ опредѣляется содержаніе уголовнаго права, какъ науки юридической“ [2]).

Итакъ уголовное право отказывается отъ изученія *реальной* стороны явленій преступности, ограничиваясь ихъ *формальной*, юридической стороной; оно знаетъ преступныя дѣянія и наказанія и не хочетъ знать ни преступности въ ея цѣломъ, ни борьбы съ нею, какъ цѣлымъ. При всемъ этомъ уголовному праву указывается работа и для настоящаго, и для будущаго, и ставятся сложные цѣли. Посмотримъ, можно

---

[1]) Binding, указ. ст. въ „Zeitchr. f. d. g. Str.“, S. 17—19 ff., 29.

[2]) Сергѣевскій, указ. учебн., стр. 1 сл.

ли достигнуть этихъ цѣлей, оставаясь въ предѣлахъ исключительно юридическихъ.

Цѣль для настоящаго—дать руководство къ правильному пониманію и примѣненію уголовнаго закона. Что эта цѣль важна и что достигнуть ее безъ разработки юридическаго матеріала невозможно, мы безусловно согласны, какъ мы это и указали при разборѣ мнѣній Ферри и Дорадо, но мы убѣждены и въ томъ, что достиженіе указанной цѣли въ полномъ объемѣ невозможно, если мы захотимъ ограничиться однимъ юридическимъ изученіемъ: его вполнѣ достаточно для пониманія уголовныхъ законовъ, но недостаточно для ихъ примѣненія. Дѣло въ томъ, что уголовно-правовыя формулы не примѣняются непосредственно къ жизни. Каждый судебный практикъ, въ руководство которому онѣ даются, раньше, чѣмъ опредѣлить, какой въ данномъ случаѣ передъ нимъ видъ субъективной виновности и пр. и какія юридическія послѣдствія должно связать съ этимъ случаемъ, долженъ предварительно позаботиться объ установленіи состава преступленія и выработать убѣжденіе въ томъ, имѣетъ ли мѣсто самая виновность. Вотъ здѣсь-то исключительно юридическій багажъ оказывается крайне недостаточнымъ [1]). Теоретическіе выводы, которыми вооруженъ судебный дѣятель, не помогутъ, когда не знаешь, можно ли ихъ приложить, да и сами они могутъ оказаться эфемерными, невзирая на стройность построенія и послѣдовательность отвлеченно логическаго разсужденія, когда жизненная подкладка явленій оказывается иной, чѣмъ мы воображали, не прибѣгая къ ея непосредственному изученію. Вотъ почему рядъ абстрактныхъ, хотя и весьма глубокомысленныхъ системъ, терпѣлъ крушеніе при столкновеніи съ жизнью, вотъ почему уголовная юстиція въ своихъ отправленіяхъ столь часто являлась формальной и безсильной, вотъ почему судебный практикъ часто бредетъ ощупью тамъ, гдѣ при запасѣ надлежащихъ свѣдѣній онъ шелъ бы твердо и съ открытыми глазами.

---

[1]) Ср. Liszt, ук. ст. въ „Zeitschr. f. d. g. Str.“, 1900, S. 162—164; Weinrich, ук. ст. „Werth und Bedeutung“, S. 15—18.

Для уголовнаго права въ его строго-юридической обрисовкѣ, какъ справедливо замѣтилъ Принсъ, „преступникъ является абстрактнымъ типомъ, а не живымъ, дѣйствующимъ человѣкомъ, преступленіе является не актомъ реальной жизни, а юридической формулой, внесенной въ кодексъ, наконецъ наказаніе является теоретической системой, принятой учеными, которые не считались съ природой преступленія“ [1]). Ограничиваясь одной юридической стороной, мы упускаемъ изъ виду, что преступленіе и наказаніе существуютъ и проявляются въ мірѣ реальномъ, а, доходя въ этомъ отношеніи до крайностей, мы можемъ дойти и до вырожденія юриспруденціи въ схоластику [2]); судебный же дѣятель, вращаясь именно въ мірѣ реальномъ, сталкиваясь не съ преступленіемъ in abstracto, а съ преступленіемъ, облеченнымъ въ плоть и кровь, остается безъ надлежащаго руководства науки въ дѣлѣ примѣненія закона: ему нужны факты психической и физической жизни, лежащіе въ основѣ понятій преступленія и наказанія, нужны свѣдѣнія о нравахъ, привычкахъ, наклонностяхъ преступнаго люда, о пріемахъ и способахъ преступной дѣятельности и т. д., а этихъ необходимыхъ свѣдѣній въ наукѣ уголовнаго права онъ не находитъ.

Такимъ образомъ даже потребностямъ *настоящаго* узко поставленная наука уголовнаго права (т. е. точнѣе—искусство уголовнаго права) не удовлетворитъ и достиженія указанныхъ ей цѣлей не обезпечитъ. При игнорированіи юридической почвы неисполнима важная задача правильнаго пониманія законовъ, а отчасти и задача ихъ правильнаго примѣненія; но, для надлежащаго выполненія второй изъ указанныхъ задачъ, наука уголовнаго права должна расширить свои рамки, включивъ въ свое вѣдѣніе и матеріалъ не строго-юридическій. Еще менѣе для узко поставленной науки уголовнаго права возможно давать правильныя указанія для будущаго, „дать руководство къ правильной критикѣ и составленію уголов-

---

[1]) Prins: „Causerie sur les doctrines nouvelles du droit pénal“, 1896, p. 2—4.

[2]) Lammasch, указ. ст. въ „Gerichts.“ S. 148, 150; ср. Ferri: „Sociol. crimin.“, p. 9—11.

наго закона", приготовить „лучшее право", какъ этого хотятъ Биндингъ и Сергѣевскій.

Для того, чтобы что-либо критиковать и реформировать, нужно отдѣлиться отъ существующаго и подлежащаго критикѣ матеріала и имѣть возможность стать выше его. Для того, чтобы критически отнестись къ дѣйствующему праву и дать указанія для составленія новаго, лучшаго, нельзя оставаться въ сферѣ отвлеченно-юридическихъ понятій; эта сфера связана съ существующимъ правопорядкомъ и почерпаетъ въ немъ критеріи, тогда какъ для самой скромной критически-реформаторской дѣятельности необходимы новые свѣжіе критеріи [1]). Спрашивается, гдѣ же почерпнуть ихъ?

Иногда говорятъ, что можно дѣйствовать „на основаніи данныхъ практики и началъ науки", но и съ этой слишкомъ общей формулой согласиться нельзя: наука можетъ и должна считаться съ данными практики, но эти данныя не могутъ доставить руководящихъ принциповъ, ибо практика подчинена наукѣ и дѣйствуетъ лишь въ предѣлахъ существующихъ законовъ, освѣщаемыхъ наукою; недостатки практики могутъ ясно указать, *что* нужно реформировать, но никакъ не то, *какъ* нужно реформировать. Что же касается „началъ науки", то они могутъ быть весьма полезны, если самая наука понимается въ широкомъ смыслѣ, но эти же самыя начала не помогутъ и не дадутъ искомыхъ критеріевъ, разъ подъ научной разработкой понимается „изученіе существующаго права, отвлеченіе отъ этого матеріала общихъ началъ и установленіе такимъ путемъ догмы права" [2]).

Не получимъ мы искомыхъ критеріевъ и при дополненіи приведенной формулы тѣмъ, чѣмъ ее пополняетъ Н. С. Таганцевъ. Глубокоуважаемый авторъ говоритъ, что дѣйствующее право можетъ быть критикуемо „съ двоякой точки зрѣнія: его устойчивости и его жизнепригодности", и, какъ на основанія для критики, сверхъ „данныхъ практики и началъ

---

[1]) Ср. Бѣлогрицъ-Котляревскій, указ. ст. „Кіевск. Унив. Изв.", стр. 10; Піонтковскій, ук. ст., стр. 18.

[2]) Н. С. Таганцевъ, указ. ст., „Право, № 52, стр. 2341—2344.

науки", указываетъ „опытъ другихъ народовъ и отечественную исторію права" [1]). Говоря другими словами, научная критика настоящаго и предложенія для лучшаго будущаго [2]) строятся, кромѣ догматическаго, на историческомъ и сравнительномъ изученіи правоваго матеріала.

Но изученіе исторіи правовыхъ нормъ, которое можетъ дать намъ серьезный матеріалъ для оцѣнки ихъ „устойчивости", далеко не часто даетъ вѣрные критеріи для оцѣнки ихъ „жизнепригодности": для того, чтобы рѣшить, пригодна ли для жизни данная норма, а, если непригодна, то въ какомъ духѣ слѣдуетъ измѣнить ее,—необходимо смотрѣть не только вглубь прошлаго, но и въ суть настоящаго и вѣроятнаго будущаго; жизнь неустанно движется впередъ; она уводитъ со сцены за ненадобностью вопросы и нормы, когда-то жгучіе, и выдвигаетъ новыя проблемы, иногда совершенно невѣдомыя прошлому.

Безспорно, что съ давнихъ временъ въ исторіи желаютъ видѣть руководительницу и что и соціологи, и политики, и юристы стараются почерпнуть изъ нея критеріи и практическіе рецепты. И дѣйствительно исторія указываетъ, какъ дѣйствовали при извѣстныхъ обстоятельствахъ, какія нормы выдвигали и что̀ изъ этого послѣдовало; она можетъ научить насъ не повторять ошибокъ прошлаго, т. е., какъ не надо реформировать; она можетъ дать и кое-какія положительныя указанія въ томъ случаѣ, когда ситуація настоящаго сходна съ уже пережитымъ гдѣ-либо историческимъ моментомъ; но, какъ только передъ нами новая ситуація, новыя проблемы и еще неизвѣданные пути, съ помощью исторіи уже нельзя дать ни полной критической оцѣнки дѣйствующаго права, ни тѣмъ болѣе основательныхъ и дѣйствительно научныхъ предложеній для будущаго. Коротко говоря, историческое изученіе даетъ наукѣ для потребностей настоящаго *нѣкоторыя основанія* и *иногда*, а не *всѣ* и не *всегда*.

---

[1]) Ibidem.

[2]) О предложеніяхъ для будущаго прямо не сказано, но, во-первыхъ, они отчасти implicite входятъ въ понятіе научной критики, а, во-вторыхъ, самъ Н.С. Таганцевъ постоянно вноситъ эти предложенія въ свои же труды.

Это положеніе остается въ силѣ и при дополненіи историческаго метода сравнительнымъ. Какъ вѣрно указалъ Штаммлеръ, „посредствомъ сравненія различныхъ правовыхъ установленій и сходныхъ другъ съ другомъ институтовъ въ сущности достигается лишь возможность понять въ отдѣльности точнѣе и лучше каждый изъ нѣсколькихъ сравниваемыхъ объектовъ..., но посредствомъ одного сравненія отнюдь нельзя получить самостоятельнаго третьяго, *стоящаго выше* обоихъ (или нѣсколькихъ, прибавимъ мы) сравниваемыхъ объектовъ“ [1]). Примѣняя сравнительный методъ, мы можемъ сказать, насколько та или иная норма нашего права лучше или хуже иностранной нормы, но даже и при этомъ мы должны принимать въ соображеніе соціальныя условія, потребности и особенности нашего и иноземнаго строя; иначе та норма, которую на основаніи сравненія мы рекомендуемъ, какъ лучшую, можетъ оказаться непримѣнимой. Дать же *всестороннюю* оцѣнку дѣйствующаго права, въ полномъ объемѣ оцѣнить его „жизнепригодность“, а тѣмъ болѣе предложить для будущаго что-либо, возвышающееся надъ сравниваемыми нормами и соотвѣтствующее дѣйствительнымъ потребностямъ, мы при помощи сравнительнаго метода и даже при комбинаціи его съ методомъ историческимъ не сможемъ. Пробѣлы, оставляемые только историческимъ изученіемъ, *лишь отчасти* восполняются, какъ мы видѣли, изученіемъ сравнительнымъ.

Итакъ, несмотря на всю важность юридическаго изученія, одно оно не можетъ заполнить собою все содержаніе науки уголовнаго права даже въ томъ случаѣ, когда, не ограничиваясь догматикой, мы прибѣгнемъ къ помощи историческаго и сравнительнаго методовъ. Уголовное право въ его строго-юридической обрисовкѣ не только теряетъ характеръ науки, въ истинномъ смыслѣ этого слова, но и въ этомъ видѣ не можетъ выполнить всесторонне даже тѣхъ задачъ, которыя считаютъ необходимыми сами сторонники его строго-юридическаго характера, а тѣмъ болѣе задачъ болѣе широкихъ.

Поэтому, если бы суженіе рамокъ науки уголовнаго права

---

[1]) Stammler, ук. соч., B. I, S. 10.

и давало какой-нибудь плюсъ, то этотъ плюсъ долженъ потерять свое значеніе въ виду указанныхъ нами неизбѣжныхъ и весьма важныхъ минусовъ. Въ чемъ же заключается этотъ плюсъ?

Одни о немъ прямо не говорятъ, другіе указываютъ на его отрицательныя достоинства, т. е. на невыгоды, связанныя съ расширеніемъ рамокъ науки уголовнаго права.

Къ первымъ принадлежалъ проф. Кистяковскій. Сохраненія узкихъ рамокъ науки уголовнаго права онъ не отстаивалъ принципіально, но признавалъ, такъ сказать, дѣломъ печальной необходимости. Возражая проф. Духовскому, который одинъ изъ первыхъ потребовалъ расширенія рамокъ науки уголовнаго права [1]), Кистяковскій говорилъ: „Если авторъ считаетъ неправильнымъ взглядъ на уголовное право, какъ науку, изучающую только преступленіе..., какъ отрывочное явленіе, безъ изученія его причинъ..., то можно ему сдѣлать вопросъ: что же авторъ прикажетъ *пока* дѣлать нашей наукѣ, когда нормы жизни общественной, въ которыхъ она не госпожа, таковы, что приходится прежде всего изучать только преступленіе и налагаемое за оное наказаніе“... [2]).

Мы думаемъ, что этотъ глубоко пессимистическій взглядъ принять быть не можетъ: хотя наша наука и не госпожа въ нормахъ соціальной жизни, но къ ея голосу тѣмъ больше будутъ прислушиваться, чѣмъ глубже и научнѣе будутъ ея выводы и ея требованія; никому неизвѣстно, когда придетъ часъ крупныхъ соціальныхъ реформъ, но и въ ожиданіи ихъ криминалистъ не долженъ прятаться, подобно улиткѣ, въ свою юридическую раковину, а долженъ и съ своей стороны указывать на ту часть соціальной реформы, осуществленіе которой необходимо для нуждъ уголовнаго правосудія; услышатъ его или не услышатъ,—это вопросъ другой, и не его вина, если не услышатъ. Да и въ предѣлахъ настоящаго,

---

[1]) Мы говоримъ „одинъ изъ первыхъ“, ибо уже въ 1873 году за весьма широкое раздвиженіе рамокъ нашей науки высказался проф. Фойницкій; см. ук. ст. въ „Судебн. Журн.“.

[2]) Кистяковскій, ук. ст. въ „Кіевск. Унив. Извѣст.“, стр. 221.

какъ мы уже видѣли, у криминалиста есть не мало насущной работы, выходящей за строго-юридическія рамки.

Привлекательную сторону взгляда Кистяковскаго составляло то, что въ будущемъ онъ допускалъ расширеніе рамокъ науки уголовнаго права и не возводилъ въ принципъ сохраненія ею строго-юридическаго характера. Не даромъ въ указанной статьѣ онъ одобряетъ Духовскаго за то, что тотъ „вездѣ старается найти *основаніе* для установленія понятія о преступленіи и наказаніи не логически вѣрное только, но и соотвѣтствующее общественному благу“ [1]), не даромъ въ своей извѣстной работѣ о смертной казни онъ обратилъ столь серьезное вниманіе на соціологическую сторону вопроса.

Обратимся теперь къ невыгодамъ, о которыхъ идетъ рѣчь у принципіальныхъ защитниковъ строго-юридической постановки науки уголовнаго права. Здѣсь мы видимъ цѣлый рядъ старыхъ, а отчасти и новыхъ криминалистовъ (Биндингъ, Гельшнеръ, Г. Мейеръ, Меркель, Грегоровичъ, Вульфертъ, Мари, Petit и мн. др.), но наиболѣе подробно вопросъ разобранъ Н. С. Таганцевымъ и Н. Д. Сергѣевскимъ, которые далеко ушли отъ обычнаго въ западной литературѣ аргумента: „расширять рамки науки уголовнаго права нельзя, ибо она въ такомъ случаѣ потеряетъ свой юридическій характеръ“. Этотъ аргументъ мы оставимъ въ сторонѣ, ибо не признаемъ науки для науки и не видимъ ничего сакральнаго въ существующей обрисовкѣ предѣловъ вѣдомства разныхъ наукъ; поэтому потеря какой-либо наукою ея теперешняго характера не испугала бы насъ, разъ эта потеря необходима для болѣе плодотворнаго служенія жизни. Да и о потерѣ говорить нельзя, разъ юридическій элементъ въ наукѣ не уничтожается, а лишь дополняется и углубляется. Это невыгоды мнимыя.

Реальныя же невыгоды усматриваютъ тогда, если въ науку уголовнаго права вносится изученіе антропологическаго и соціологическаго матеріала, ибо такое положеніе дѣлъ „теоретически не соотвѣтствовало бы основнымъ началамъ

[1]) Ibidem, стр. 233.

классификаціи отдѣльныхъ отраслей знанія, а практически послужило бы только ко взаимному вреду разработки этихъ отдѣльныхъ отраслей изслѣдованія, такъ какъ онѣ разнятся и по методамъ или пріемамъ изученія матеріала, и по преслѣдуемымъ ими цѣлямъ“ [1]). „Если уголовное право будетъ изучать. . . условія, въ силу коихъ и среди коихъ создается преступникъ, выраженіе этой преступности и даже ея послѣдствія,“ то среди массы этихъ данныхъ затеряется, конечно, изслѣдованіе юридической природы „выраженія преступности“ (т. е. преступленія). „Осуществленіе такой задачи, особенно при университетскомъ преподаваніи, было бы не только непосильнымъ бременемъ, но вредно отразилось бы на обработкѣ и изученіи предмета, какъ всякое безсистемное, а потому, по необходимости, диллетантское изложеніе свѣдѣній, собранныхъ изъ самыхъ разнообразныхъ областей знанія“ [2]). „Такое соединеніе можетъ быть механическимъ, но отнюдь не внутреннимъ“ [3]).

Итакъ первый аргументъ—разница методовъ и цѣлей. Мы думаемъ, что такой разницы быть не должно. Конечно, общая антропологія и общая соціологія имѣютъ задачи и цѣли, болѣе широкія и отличающіяся отъ цѣлей науки уголовнаго права, но отдѣльныя спеціальныя вѣтви этихъ наукъ,—уголовная антропологія и уголовная соціологія,—именно въ силу своего обособленія и выдѣленія сближаются по цѣлямъ съ наукой уголовнаго права во многихъ своихъ пунктахъ, а вѣдь только эти пункты, а не цѣликомъ всю уголовную антропологію и соціологію, предлагается внести въ науку уголовнаго права (о включеніи общей антропологіи и соціологіи, конечно, и рѣчи быть не можетъ, да никто такого включенія и не предлагаетъ). Уголовная антропологія и уголовная соціологія могутъ дать двоякаго рода матеріалъ: матеріалъ, который не можетъ быть использованъ для нуждъ правосудія, и матеріалъ, который можетъ быть использованъ

---

[1]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“, № 51, стр. 2282; ср. Сергѣевскій, ук. уч., стр. 16—17.

[2]) Таганцевъ, Ibid., № 52, стр. 2339.

[3]) Сергѣевскій, ук. уч., стр. 16—17.

для этихъ нуждъ и долженъ быть использованъ; первый въ нихъ входитъ именно потому, что онѣ—часть общей антропологіи и соціологіи, а потому должны говорить о преступленіи и преступникѣ *все*, что характеризуетъ преступленіе, какъ соціальное явленіе, и преступника, какъ организмъ; указанная часть *всего*, конечно, не входитъ въ науку уголовнаго права, и добывается она съ цѣлями, этой послѣдней наукѣ чуждыми.

Другое дѣло—вторая часть, второй матеріалъ: и онъ полезенъ для общей антропологіи и соціологіи, и онъ не чуждъ цѣлей этихъ наукъ, но, такъ какъ этотъ матеріалъ освѣщаетъ тѣ стороны соціальнаго явленія, именуемаго преступленіемъ, и тѣ свойства преступной личности, знаніе которыхъ можетъ дать твердую опору работѣ правосудія, такъ какъ, если бы не было мысли плодотворно послужить цѣлямъ правосудія, изъ соціологіи и антропологіи не выдѣлилась бы ихъ *уголовная* часть, то относительно даннаго матеріала нельзя противополагать цѣли науки уголовнаго права цѣлямъ уголовной антропологіи и уголовной соціологіи.

Оспариваемая нами теорія упорно желаетъ видѣть въ уголовной антропологіи и уголовной соціологіи чистыя науки, т. е. науки, чуждыя служенію практическимъ потребностямъ жизни, но, во-первыхъ, и общая антропологія и соціологія могутъ включать въ себя и прикладную ихъ часть,—примѣръ—работы Гумпловича въ Австріи и Стронина у насъ въ Россіи, а, во-вторыхъ, уголовная антропологія и соціологія, такъ недавно еще выдѣлившіяся въ особыя вѣтви, съ самаго своего появленія никогда не ограничивались поисками истины, а почти всегда, наоборотъ, соображались съ потребностями правосудія и стремились служить этимъ потребностямъ, т. е. быть и науками прикладными, чему примѣровъ масса: работы Ломброзо, Ферри, Тарда, Жоли, Фойницкаго, Дриля и мн. др. Работы же, совершенно чуждыя указаннаго характера, ео ipso не дадутъ и матеріала, подлежащаго включенію въ науку уголовнаго права.

Такимъ образомъ разница цѣлей рѣшительнымъ аргументомъ не является.

Обратимся къ разницѣ методовъ. На нее оспариваемая теорія ссылается, принимая формулу Спенсера, который классификацію наукъ строилъ, раздѣляя ихъ другъ отъ друга по предмету, цѣли и методу. Методы уголовнаго права—логическій (въ догматикѣ), историческій и сравнительный; это же—методы, которыми оперируютъ уголовная антропологія и соціологія, или по крайней мѣрѣ всегда могутъ оперировать: никакихъ препятствій для этого быть не можетъ. Остаются методъ экспериментальный и методъ статистическій [1]). Этимъ методамъ, яко-бы, должна оставаться чуждой наука уголовнаго права, въ то время какъ они играютъ главную роль въ уголовной антропологіи и соціологіи.

Что наука уголовнаго права до недавняго времени дѣйствительно оставалась имъ чуждой,—сомнѣнію не подлежитъ; но, чтобы такъ дѣло осталось и на будущее время,—весьма и весьма сомнительно. Оспариваемая теорія упорно не желаетъ видѣть, что въ кругъ ея доказательствъ входитъ petitio principii: вся ея аргументація сводится къ тому, что доказывается „непримѣнимость“ методовъ уголовной антропологіи и соціологіи „къ теоретическому и практическому изученію уголовнаго права, *какъ науки юридической*“ [2]). Эта непримѣнимость внѣ спора, разъ незыблемо установлено, что наука уголовнаго права должна сводиться къ одной „юридической конструкціи“; но вѣдь это еще какъ-разъ и требуется доказать (и, какъ мы уже видѣли, доказать нельзя), вѣдь самый вопросъ о методахъ былъ выдвинутъ для доказательства того положенія, что наука уголовнаго права не должна включать въ свои рамки антропологическаго и соціологическаго матеріала.

Стоя же на противоположной точкѣ зрѣнія и признавъ

---

[1]) Мы принимаемъ здѣсь идею Гумповича, который высказался такъ: „Статистика—не наука, а методъ, примѣнимый и цѣнимый во всѣхъ наукахъ . . , ибо она не имѣетъ самостоятельнаго предмета для изслѣдованія, а каждая наука (медицина, политическая экономія, метеорологія и т. д.) пользуются ею для своихъ цѣлей. См. L. Gumplowicz, ук. соч., стр. 14; Ср. Garraud, ук. ст., p. 12—13.

[2]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“ № 51, стр. 2283—2284.

необходимость расширенія рамокъ науки уголовнаго права, мы eo ipso допускаемъ примѣненіе ею и новыхъ методовъ: этихъ методовъ требуетъ вновь вводимый матеріалъ, всесторонняя разработка котораго для нуждъ правосудія безъ нихъ невозможна.

Да и съ принципіальной точки зрѣнія еще можно было бы спорить, является ли примѣненіе того или иного метода необходимымъ критеріемъ для классификаціи наукъ; эта часть формулы Спенсера весьма мотивированно отвергается въ послѣднее время многими (вслѣдъ за Н. Я. Гротомъ, поставившимъ свои возраженія въ статьѣ: „Къ вопросу о классификаціи наукъ"). И дѣйствительно, трудно спорить противъ указанія на то, что „именно въ отношеніи методовъ изслѣдованія менѣе всего можетъ быть допущена цеховая замкнутость отдѣльныхъ наукъ. Вѣдь методъ—это орудіе въ рукахъ изслѣдователя, и ограничивать изслѣдователя какимъ-либо однимъ методомъ—это значитъ лишить его права воспользоваться всѣми орудіями, нужными для того, чтобы расчистить путь къ истинѣ" [1]) и достигнуть (прибавимъ мы) всѣхъ необходимыхъ цѣлей наилучше и въ полномъ объемѣ.

Но, говорятъ намъ, если вы широко раздвинете рамки науки уголовнаго права, то это вредно отразится на изученіи и разработкѣ уголовнаго права [2]).

Мы не знаемъ, почему это должно случиться. Юридическій элементъ въ нашей реформированной наукѣ не пострадаетъ, а тѣмъ болѣе не „затеряется", ибо безспорная его важность какъ для нуждъ правосудія, такъ и для самой науки уголовнаго права, и признана, и подробно мотивирована; этотъ элементъ будетъ и долженъ стоять на первомъ планѣ, ибо наукѣ уголовнаго права по прежнему вмѣняется въ главную обязанность забота о lege lata и lege ferenda. Прекратится лишь прежняя вредная односторонность, не будутъ игнорироваться новыя необходимыя данныя о реальной жиз-

---

[1]) Н. П—скій, указ. ст., стр. 10; Ср. Піонтковскій, ук. ст., стр. 18—19.

[2]) См. выше выводы Н. С. Таганцева и Н. Д. Сергѣевскаго.

ненной подкладкѣ изучаемыхъ явленій; изслѣдователь будетъ интересоваться не только отдѣльными преступленіями, но и преступностью въ ея цѣломъ, а своей наукѣ поставитъ не только цѣль способствованія поддержанію правопорядка, но и болѣе широкую и плодотворную цѣль—способствовать наилучшей организаціи правосудія и наиболѣе успѣшной, основанной на твердыхъ научныхъ данныхъ, борьбѣ съ преступностью.

Въ погонѣ за пурификаціей науки уголовнаго права, въ опасеніяхъ за цѣлость и неприкосновенность юридическаго элемента, и проблематическія выгоды, какъ мы видѣли, не достигаются, а вредъ, и притомъ вредъ огромный, на лицо: сведеніе жизненной науки уголовнаго права къ конструкціи юридическихъ понятій влечетъ за собой то, что самыя жгучія, самыя трепещущія нужды, самые жизненные и серьезные вопросы оставляются безъ разсмотрѣнія и приносятся въ жертву неумолимому божку, именуемому строго юридической точкой зрѣнія.

Берется одна лишь форма, мы же хотимъ, чтобы бралась и форма, и содержаніе. При этомъ мы не понимаемъ, почему изученіе сдѣлается „безсистемнымъ и диллетантскимъ“, почему вновь включаемый въ науку уголовнаго права матеріалъ будетъ ложиться на нее „непосильнымъ бременемъ“ и состоять изъ „хаоса“ разнообразныхъ данныхъ. Мы думаемъ, что, наоборотъ, безсистемнымъ и диллетантскимъ будетъ знакомство криминалиста съ данными уголовной соціологіи и антропологіи именно до тѣхъ поръ, пока сохраняется взглядъ на эти данныя, какъ на нѣчто необязательное и не входящее въ систему „юридической науки“; разъ же эти данныя будутъ признаны матеріаломъ своимъ, а не чужимъ, и притомъ матеріаломъ, разработка котораго обязательна, поскольку онъ можетъ быть пригоденъ для нуждъ правосудія, къ нему придется отнестись серьезно, а тогда и за строгой систематизаціей его дѣло не станетъ. „Хаоса“ и „непосильнаго бремени“ мы не ждемъ, ибо, какъ мы уже указывали, рѣчь идетъ не о томъ, чтобы втиснуть въ рамки науки уголовнаго права всю уголовную соціологію и антропологію цѣли-

комъ (это былъ бы дѣйствительно хаосъ, и притомъ никому не желаемый), а лишь о томъ, чтобы въ науку уголовнаго права былъ включенъ тотъ необходимый антропологическій и соціологическій матеріалъ, разработка котораго необходима для цѣлей, преслѣдуемыхъ наукой уголовнаго права, которыя въ данномъ отношеніи близки и къ правильно понимаемымъ цѣлямъ уголовной антропологіи и соціологіи.

Что работа криминалиста при такой постановкѣ дѣла будетъ и сложнѣе, и тяжелѣе,—это безспорно, но, чтобы она была невыполнима, это доказать нельзя. Съ теченіемъ времени задачи каждой прикладной науки усложняются, но за то работа ея становится плодотворнѣе. То же происходитъ и съ наукой уголовнаго права, расширенія рамокъ которой требуетъ не какая-нибудь кабинетная теорія, а сама жизнь. Эта жизнь выдвигаетъ новыя и сложныя проблемы, которыя не получаютъ разрѣшенія въ старыхъ рамкахъ науки. Что̀ лучше для науки—идти на встрѣчу новымъ требованіямъ жизни, служеніе которымъ составляетъ ея величайшую и благороднѣйшую задачу, и расширять такимъ образомъ свои предѣлы, или гордо оберегать эти предѣлы, какъ нѣчто священное и непогрѣшимое, закрывая глаза на все остальное,—относительно отвѣта, казалось бы, сомнѣнія быть не можетъ. Время девиза „pereat mundus, fiat justitia“ ушло безвозвратно; новые же девизы требуютъ и новой постановки науки, разъ она желаетъ остаться достойной этого имени.

IV.

Мы изложили теоріи сторонниковъ строго юридической постановки уголовнаго права, но до сихъ поръ мы ихъ брали, такъ сказать, въ чистомъ видѣ. Обыкновенно же, со времени появленія новыхъ теченій въ наукѣ уголовнаго права, эти теоріи излагаются съ различными прибавками, имѣющими характеръ компромисса, въ которомъ, видимо, чувствуется невозможность оставаться на почвѣ исключительно юридической.

Мы ничего не имѣли бы противъ *дѣйствительнаго* компромисса, т. е. основаннаго на обоюдныхъ уступкахъ по убѣжденію въ той части истины, которая заключается въ противорѣчивыхъ аргументахъ спорящихъ сторонъ. За такой дѣйствительный компромиссъ и высказываются Листъ, Фойницкій, Принсъ, Духовской, Піонтковскій, Синицкій и мн. др. За него же прежде ратовалъ Ферри, за него высказался и его стремился, между прочимъ, выработать Брюссельскій конгрессъ уголовной антропологіи. Обосновать и защитить компромиссъ между чистымъ классицизмомъ и крайнимъ новаторствомъ, отрицающимъ значеніе юридическаго изученія, стремится и пишущій эти строки.

Но предлагаются компромиссы и другаго рода, которые можно назвать *кажущимися* компромиссами; они состоятъ въ томъ, что, на ряду съ положеніями, заключающими въ себѣ уступку взглядамъ противниковъ, излагаются положенія, совершенно подрывающія значеніе сдѣланной уступки, или же въ томъ, что, сдѣлавъ извѣстныя уступки противникамъ въ бесѣдѣ о программныхъ вопросахъ, въ дальнѣйшемъ изложеніи не реализуютъ этихъ уступокъ, а продолжаютъ разсуждать такъ, какъ будто ничего и уступлено не было.

Примѣръ такого компромисса мы уже видѣли въ болѣе позднихъ работахъ Ферри, который сдѣлалъ уступки классической школѣ, но послѣдующими разсужденіями совершенно парализовалъ значеніе этихъ уступокъ; отчасти то же мы видѣли у Дриля, но гораздо больше подобныхъ примѣровъ даетъ классическій лагерь.

Обычный компромиссъ, предлагаемый этимъ лагеремъ, заключается въ томъ, что прямо признается научность, важность, полезность и даже необходимость антропологическаго и особенно соціологическаго изученія; признается также, что такому изученію уголовное право многимъ обязано въ прошломъ и еще больше будетъ обязано въ будущемъ. Но, сдѣлавъ такое признаніе, одни спокойно забываютъ о немъ, а другіе говорятъ, что указаннымъ изученіемъ должны заниматься родственныя (воспомогательныя) уголовному праву дисциплины, выводами которыхъ должна (а по мнѣнію нѣкоторыхъ, лишь

можетъ) пользоваться наука уголовнаго права, которая по прежнему не должна тѣмъ не менѣе включать въ себя никакого не-юридическаго матеріала и обязана сохранить неизмѣнной свою юридическую природу [1]).

Трудно найти болѣе неопредѣленную и противорѣчивую постановку трактуемаго вопроса. На это мы уже имѣли случай указать въ другой работѣ [2]), а потому не останавливались бы на этомъ пунктѣ подробно; но наше указаніе призналъ неправильнымъ высокоавторитетный отечественный криминалистъ [3]), а потому мы считаемъ необходимымъ развить и еще разъ подкрѣпить свое указаніе.

Вопросъ о расширеніи рамокъ науки уголовнаго права былъ выдвинутъ новыми направленіями въ этой наукѣ; такое расширеніе есть conditio sine qua non, внѣ котораго прогрессъ науки уголовнаго права признается невозможнымъ; отстаивая включеніе въ науку уголовнаго права не-юридическаго матеріала, новаторы занялись *почти исключительно* разработкой именно этого матеріала, давъ *очень мало* для уголовнаго права, какъ „науки строго юридической".

Для послѣдовательной и чуждой противорѣчій оцѣнки новыхъ направленій, очевидно, необходимо одно изъ двухъ: или признать, что новаторы правы, и отказаться отъ сведенія науки уголовнаго права къ изученію исключительно юридическому или, оставаясь при прежнемъ взглядѣ на науку уголовнаго права, доказать, что основныя идеи новаторовъ несостоятельны.

Въ дѣйствительности же мы видимъ оцѣнку иную. В. Д. Спасовичъ относительно антропологической школы призналъ,

---

[1]) Представителями такого компромисса являются: M. Puglia, см. Ferri, „Sociol. crimin". p. 577—578; Garraud, ук. ст., p. 13—14; Сергѣевскій, ук. уч., стр. 4—6 и мн. др.

[2]) Чубинскій. „Общая характеристика новыхъ ученій въ уголовномъ правѣ", стр. 3—4.

[3]) Н. С. Таганцевъ, ук. ст. „Право", № 51, стр. 2285; авторъ указываетъ, что мы неправы, находя противорѣчіе во взглядахъ криминалистовъ классическаго направленія на вопросы, выдвинутые новыми теченіями въ наукѣ уголовнаго права.

что эта школа не дала никакихъ положительныхъ результатовъ, а относительно соціологовъ (въ лицѣ Тарда) замѣтилъ, что ихъ идеи скорѣе блестящи, чѣмъ солидны; проф. Сергѣевскій отнесся къ новымъ направленіямъ весьма нессимистически, разошелся съ ними по основнымъ вопросамъ и сдѣлалъ по ихъ адресу рядъ ироническихъ замѣчаній и упрековъ. Но, несмотря на это, первый изъ указанныхъ авторовъ заявилъ, что наука уголовнаго права многіе годы пребывала въ застоѣ, а теперь закипѣвшее въ ней движеніе является могучимъ и открываетъ новые горизонты, благодаря чему „въ непродолжительномъ времени вся область уголовнаго права и процесса явится въ до неузнаваемости новомъ видѣ"; второй же изъ указанныхъ авторовъ въ заключеніе призналъ, что въ новомъ направленіи „со всѣми его ошибками и неизбѣжной путаницей заключается источникъ мудрости и свѣта, источникъ новыхъ знаній въ пользу человѣчества и славу науки" [1]).

Если наука уголовнаго права дѣйствительно пребывала въ застоѣ, если новыя ученія, открывая новые горизонты, являются могучими, заключаютъ въ себѣ источникъ мудрости и свѣта, если, идя по путямъ, ими указываемымъ, можно оживить науку и поработать для ея славы и для пользы человѣчества, то не очевидна ли необходимость выполнить главное, основное и безусловное требованіе этихъ новыхъ ученій, т. е. расширить рамки науки уголовнаго права, включивъ въ нее изученіе необходимаго не-юридическаго матеріала? А между тѣмъ и до сихъ поръ мы слышимъ отказъ въ этомъ требованіи и повтореніе старой формулы у многихъ, среди которыхъ энергично раздается голосъ и проф. Сергѣевскаго.

А то выходитъ такъ: вы, г.г. новаторы указываете вѣрный путь; ваши работы не-юридическаго характера цѣнны и важ-

---

[1]) Спасовичъ. „Новыя направленія въ наукѣ уголовнаго права", Вѣстн. Евр., 1891, кн. 10; Сергѣевскій. „Основные вопросы наказанія", Журн. Гр. и Уг. Пр., 1893 г., кн. 4; см. нашу ув. брош. „Общая характеристика", стр. 3—4, гдѣ приводится и аналогичное противорѣчіе у проф. Вульферта.

ны; онѣ вызовутъ (да уже и вызываютъ) переворотъ въ наукѣ уголовнаго права, но мы по этому пути не пойдемъ, въ область своей науки изслѣдованіе того, что̀ мы признали важнымъ, не включимъ и будемъ по прежнему заниматься только юридическимъ изученіемъ понятій преступленія и наказанія. Кажется, противорѣчіе очевидно!

Теперь намъ остается доказать, что это противорѣчіе не устраняется, а лишь увеличивается, прибавками къ старой формулѣ, имѣющими характеръ компромисса, о которомъ выше была рѣчь.

Прежде всего въ основу компромисса кладется признаніе важности изслѣдованій не-юридическаго характера; первенство отдается соціологическимъ изслѣдованіямъ, которыя уже оказали существенное вліяніе какъ на пересмотръ и переработку цѣлаго ряда отдѣльныхъ ученій и системъ (система наказаній вообще, системы тюремнаго заключенія, мѣръ предупредительныхъ и т. д.), такъ и на созданіе новыхъ формулъ и институтовъ; антропологическія изслѣдованія отводятся на второй планъ, но признается, что и они внесли уже вкладъ въ уголовное право (особенно же изученіемъ и классификаціей преступниковъ въ интересахъ цѣлесообразной репрессіи), а современемъ могутъ внести еще больше [1]).

Нѣкоторые криминалисты идутъ еще дальше. Гарро прямо говоритъ, что только уголовная соціологія и уголовная антропологія могутъ дать уголовному праву новую научную оріентировку (orientation), что онѣ должны проникать другъ въ друга и другъ на друга воздѣйствовать (se pénétrer et réagir l'une sur l'autre) [2]). Н. С. Таганцевъ высказываетъ положенія, съ которымъ согласятся не только Листъ, но даже и Ферри: „Преступное дѣяніе не есть *абстрактная формула*, а жизненное понятіе, дѣяніе вредное или опасное для лица и общества; карательная дѣятельность государства не есть логическое послѣдствіе, самодовлѣющее проявленіе карающей

---

[1]) См. ук. раб. Гарро, p. 16—20; Таганцевъ, стр. 2286—2287; Сергѣевскій, ук. уч., стр. 4—6, 16 и др.

[2]) Garraud, ibid., p. 15.

Немезиды, а цѣлесообразная дѣятельность, направленная къ осуществленію общей государственной задачи—содѣйствовать всемѣрно личному и общественному развитію“ [1]). Въ другомъ мѣстѣ читаемъ: „Задачу *научнаго изученія* карательной дѣятельности составляетъ устраненіе недостатковъ (въ организаціи и пріемахъ наказанія) путемъ *опытнаго и всесторонняго* изученія различныхъ видовъ преступности, тщательное изслѣдованіе возможныхъ средствъ борьбы съ ней“ [2]). Еще далѣе видимъ признаніе того, что „развитіе работъ по уголовной антропологіи и особенно соціологіи *обусловливаетъ прогрессъ уголовнаго права*“. Наконецъ даже прямо признается, что „необходимымъ подспорьемъ для оцѣнки жизнепримѣнимости существующихъ нормъ уголовнаго права и мѣръ государственной борьбы съ преступленіями, для опредѣленія направленія дальнѣйшихъ реформъ—должно быть *изслѣдованіе* той *роли*, которую играютъ преступленіе и наказаніе *въ соціальной жизни*; условій, содѣйствующихъ или препятствующихъ развитію преступности, тѣхъ *типическихъ особенностей*, которыя проявляетъ классъ *преступниковъ* и съ которыми имѣетъ дѣло государственное правосудіе“ [3]).

Вѣрно, прекрасно, безспорно,—только и сможетъ сказать новаторъ, прочитавъ приведенныя воодушевленныя и убѣдительныя строки. Даже той уступки, которую дѣлаютъ остальные авторы, кромѣ Гарро и Таганцева, достаточно для признанія отсутствія права на существованіе у прежняго узкаго взгляда на предѣлы науки уголовнаго права: если антропологическія и соціологическія изслѣдованія настолько важны, что не только оказываютъ вліяніе на пересмотръ и переработку цѣлыхъ отдѣловъ и институтовъ уголовнаго права, но даже создаютъ новые отдѣлы и институты въ этой наукѣ, то, очевидно, eo ipso расширяются предѣлы этой науки, вносятся въ нее новыя задачи, и ея прежній узко юридическій

---

[1]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“ № 51, стр. 2285, 2286, 2287.

[2]) Таганцевъ, „Лекціи“, стр. 1129; курсивъ вездѣ нашъ.

[3]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“ № 51, стр. 2285, 2286, 2287.

характеръ измѣняется, какъ несоотвѣтствующій новымъ развившимся научнымъ взглядамъ и потребностямъ [1]).

Что же касается Гарро, а въ особенности Таганцева, то для нихъ возвратъ къ старой формулѣ, очевидно, невозможенъ; даже трудно что-нибудь прибавить къ ихъ обрисовкѣ задачъ уголовнаго права, а аргументація Таганцева окончательно поражаетъ чистый классицизмъ: вѣдь этотъ классицизмъ видѣлъ въ преступленіи „абстрактную формулу“, онъ былъ противъ „всесторонняго изученія“, онъ находилъ невозможнымъ примѣнять „опытный“ методъ, онъ не хотѣлъ „изслѣдовать роль преступленія и наказанія въ соціальной жизни“ и не хотѣлъ признавать „типическихъ особенностей класса преступниковъ“, онъ наконецъ отвергалъ, что „прогрессъ науки уголовнаго права обусловливается развитіемъ работъ по уголовной антропологіи и особенно соціологіи“. Указывая на невозможность такой постановки науки уголовнаго права, авторъ косвенно не только разбилъ при помощи неотразимой аргументаціи формулу, сковавшую все уголовное право къ изученію одной юридической конструкціи, но и намѣтилъ въ общихъ чертахъ содержаніе необходимой реформы. Всякое разнорѣчіе между нимъ и новаторами должно бы пасть, но..., развернувъ предъидущую главу нашей статьи, мы увидимъ, что глубокоуважаемый авторъ старается доказать невозможность расширенія предѣловъ науки уголовнаго права и отвергаетъ предложенія въ этомъ смыслѣ какъ радикальныя, такъ и „болѣе умѣренныя“, по его же собственному признанію. Изученіе преступной личности допускается, далѣе, „лишь постольку, поскольку она проявляется въ преступномъ дѣяніи“, наконецъ, предметомъ курса уголовнаго права (а слѣдовательно, и дѣломъ науки уголовнаго права) объявляется... „изученіе юридической конструкціи преступныхъ дѣяній и вызываемой ими карательной дѣятельности государства, изу-

[1]) Ср. Бѣлогрицъ-Котляревскій, ук. ст. въ „Кіевск. унив. изв., стр. 9; къ сожалѣнію, проф. Котляревскій не сдѣлалъ полностью выводовъ, вытекающихъ изъ его правильныхъ критическихъ замѣчаній, и ограничился указаніемъ на необходимость болѣе широкой и цѣлесообразной постановки ученія о наказаніи.

ченіе совокупности нормъ, опредѣляющихъ наказуемость преступныхъ дѣяній“.... [1]).

Уступка „новому курсу“ такимъ образомъ берется назадъ, почва для дѣйствительнаго и серьезнаго компромисса теряется, а въ результатѣ противорѣчіе, существовавшее у другихъ единомышленниковъ автора, становится яркимъ и выпуклымъ.

Чѣмъ же пытаются примирить это противорѣчіе? Прежде всего указываютъ, что изгнаніе изъ науки уголовнаго права не-юридическаго элемента не равносильно отрицанію значенія этого элемента для той же науки уголовнаго права. Разработку этого элемента предоставляютъ другимъ наукамъ, которыя однакоже должны находиться въ связи съ уголовнымъ правомъ и „помогать“ послѣднему. Криминалисту предписывается изучать преступленіе и наказаніе *только*, какъ юридическія понятія, но онъ долженъ быть знакомъ съ трудами изъ области „воспомогательныхъ“ наукъ, долженъ „считаться“ съ ихъ данными, пользоваться ихъ „выводами“ и брать эти выводы въ качествѣ „отправныхъ пунктовъ“ для своей всегда и неизмѣнно „юридической“ работы [2]).

Но такая постановка вопроса и неопредѣленна, и практически невыполнима, и неправильна [3]). Неправильна она потому, что зиждется на такомъ пониманіи характера и цѣлей уголовнаго права, съ одной стороны, и уголовной антропологіи и соціологіи—съ другой, которое, какъ мы видѣли въ предыдущей главѣ нашей статьи, вѣрнымъ признано быть не можетъ. Неопредѣленна потому, что оставляетъ откры-

---

[1]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“, № 52, стр. 2337—2338. Гарро также высказывается за то, чтобы весь не-юридическій матеріалъ вѣдался другими родственными науками, а уголовное право осталось при изученіи преступленія и наказанія, какъ „юридическихъ явленій“; см. Garraud, ук. ст., стр. 13—14. Аналогичны предложенія Сергѣевскаго, Вульферта и мн. др.

[2]) Таганцевъ, ук. ст., „Право“, № 51, стр. 2285, 2287; Garraud, указ. ст., p. 15—20; Puglia, ук. ст., см. Ferri, „Sociol. crimin.“ p. 577—578; Сергѣевскій, ук. уч., стр. 16—17; Вульфертъ, ук. ст. во „Временникѣ Дем. Лиц., стр. 32—33. Ср. Stammler, ук. соч., S. 165, 168.

[3]) Обширно и убѣдительно, но съ нѣсколько иной точки зрѣнія, чѣмъ мы, возражаетъ противъ сходныхъ теорій Ферри; см. Ferri, „Sociol. crimin.“, p. 580—583; сравни также Liszt, „Zweckgedanke Z. f. d. G.S. 1883, B. III, S. 47.

тымъ вопросъ, при какихъ юридическихъ конструкціяхъ криминалистъ обязанъ „считаться съ родственными науками“, а при какихъ можетъ не считаться, а также вопросъ, *въ какой мѣрѣ* долженъ онъ производить эти счеты и какъ ему поступить, чему отдавать предпочтеніе, если его абстрактные и „строго-юридическіе“ выводы окажутся въ противорѣчіи съ не-юридическими, но основанными на точныхъ и провѣренныхъ данныхъ, выводами родственныхъ наукъ; и вѣдь это вопросы не праздные; они возникаютъ теперь, а съ прогрессомъ уголовной соціологіи и антропологіи будутъ возникать еще чаще.

Наконецъ указанное предложеніе и практически невыполнимо. Если криминалистъ будетъ брать изъ воспомогательныхъ наукъ необходимые ему для юридическихъ построеній выводы и данныя, такъ сказать, въ готовомъ видѣ, безъ серьезной критической ихъ *провѣрки*, то онъ будетъ дѣйствовать ненаучно: въ наукѣ нельзя пѣть съ чужаго голоса, и притомъ даже не стараясь дать себѣ отчетъ, не фальшиво ли поетъ первый голосъ. Не забудемъ кромѣ того, что ни антропологія, ни соціологія не являются точными науками; онѣ не могутъ давать аксіомъ, какъ это дѣлаетъ математика, оперирующая надъ точными и отвлеченными величинами; формулируемые ими законы суть законы въ неточномъ смыслѣ; указываемые факторы преступности, а равно и другіе конечные выводы должны быть принимаемы лишь постольку, поскольку *доказано*, что въ основѣ высказанныхъ положеній лежатъ вѣрныя и строго провѣренныя данныя. Обойтись безъ этихъ положеній криминалистъ, какъ признаютъ и наши оппоненты, не можетъ, но онъ также не можетъ и не долженъ сооружать свои юридическія постройки, заимствуя для нихъ у другихъ фундаментъ, прочности котораго онъ самъ не провѣрилъ и о составѣ и свойствахъ котораго знаетъ лишь изъ словъ другихъ [1]).

---

[1]) Ср. Н. П—скій, ук. ст., стр. 7, а также Gauckler, ук. ст., p. 1—2, гдѣ указана необходимость „fixer les principes qui déterminent la nature de la pénalité et la fonction du droit pénal“.

Если же криминалистъ будетъ относиться критически къ тому не-юридическому матеріалу, который онъ будетъ заимствовать, если онъ будетъ въ случаяхъ сомнѣнія перерабатывать этотъ матеріалъ, если для каждаго своего предложенія онъ будетъ искать твердыхъ позитивныхъ основаній и разыскнять, почему онъ призналъ прочнымъ тотъ не-юридическій фундаментъ, на которомъ созидаются его построенія, то такимъ образомъ рамки науки уголовнаго права расширятся; кромѣ юридическаго матеріала въ ней будетъ разсматриваться, а при надобности и перерабатываться, и необходимый не-юридическій матеріалъ, т. е. будетъ сдѣлано какъразъ то, чего не хотятъ допустить сторонники формальнаго пониманія науки уголовнаго права, выдвинувшіе разобранный нами компромиссъ.

Если же мы вспомнимъ, что уголовная соціологія и уголовная антропологія суть дисциплины молодыя и далеко еще не установившіяся, если признаемъ, что еще на многіе изъ насущныхъ для криминалиста вопросовъ онѣ не даютъ достаточно разработаннаго отвѣта, то мы пойдемъ еще далѣе и потребуемъ, чтобы въ этихъ случаяхъ криминалистъ самостоятельно искалъ необходимыхъ ему научныхъ основъ и разрабатывалъ ихъ. Высказывая это, мы примѣняемъ къ наукѣ уголовнаго права тотъ взглядъ на задачи и обязанности прикладной науки, который былъ нами развитъ въ третьей главѣ нашей статьи.

V.

Труденъ путь, на который вступаетъ наука уголовнаго права, расширяя свои предѣлы. При ограниченіи однимъ юридическимъ матеріаломъ задача значительно упрощается, и многіе „проклятые вопросы“ устраняются. На вопросы— растетъ ли преступность и какая, можно ли предупреждать преступленія и какіе пути для этого оказываются лучшими, дѣйствительными ли и насколько являются современныя карательныя системы въ борьбѣ съ преступностью, какія мѣры огражденія могутъ быть приняты относительно невмѣняемыхъ

совершителей преступленій, и т. д.—криминалистъ, сторонникъ строго юридическаго пониманія науки уголовнаго права, отвѣтитъ: „это не мое дѣло, обращайтесь къ другимъ дисциплинамъ“ и спокойно перейдетъ къ занятію своими конструкціями. Криминалисту же, сторонніку болѣе широкаго пониманія науки уголовнаго права, приходится отъ поверхности явленій идти въ глубь ихъ, гдѣ многое еще темно и невѣдомо, куда падаютъ лишь робкіе лучи разсвѣта, гдѣ на каждомъ шагу можно наткнуться на подгнившій фундаментъ красиваго сверху зданія, содержащаго много привычныхъ и излюбленныхъ квартиръ, гдѣ наконецъ массы новыхъ несистематизированныхъ, не всегда стройныхъ, но порой грозныхъ данныхъ не укладываются въ готовыя формулы и настойчиво требуютъ къ себѣ вниманія. Съ благодарностью долженъ онъ принимать при исполненіи своей задачи всякую помощь отъ другихъ наукъ, поскольку ими разработанъ необходимый ему матеріалъ, но и самъ долженъ заняться посильнымъ его изысканіемъ и разработкой, памятуя, что, если *теперь* онъ будетъ настаивать на строгомъ распредѣленіи труда между науками, то отъ этого прежде всего пострадаетъ *его наука*.

Въ какомъ же видѣ явится и изъ какихъ элементовъ составится расширенная наука уголовнаго права? На этотъ вопросъ надо дать полный и точный отвѣтъ и въ интересахъ самаго дѣла, и для избѣжанія упрека, будто „требованія (о расширеніи рамокъ науки уголовнаго права) представляются до сихъ поръ мало выясненными, а соотвѣтствующая имъ программа изслѣдованія неуловимою“ [1]).

Для отвѣта мы должны подвести итоги тѣмъ замѣчаніямъ, которыя нами уже были сдѣланы, а затѣмъ эти замѣчанія дополнить.

Въ современномъ правовомъ государствѣ господствуетъ или по крайней мѣрѣ должно господствовать начало законности. Въ области уголовнаго права это начало находитъ

---

[1]) Сергѣевскій, ук. уч., стр. 18; ср. также Lucchini, ук. соч., préf., p. 1—2.

свое выраженіе въ принципѣ: „nullum crimen, nulla poena sine lege“; общественный строй нормируется съ этой стороны уголовными законами, которые имѣютъ своимъ отправнымъ пунктомъ преступленіе и устанавливаютъ его послѣдствія, т. е. легализируютъ отправленіе правосудія. Какъ у всего общества, такъ и въ частности у служителей правосудія, практическихъ юристовъ, существуетъ потребность въ томъ, чтобы научно изслѣдовался матеріалъ, заключающійся въ уголовномъ законодательствѣ, и чтобы этотъ казуистическій и раздробленный матеріалъ былъ сводимъ въ стройную систему, гдѣ ясно видны были бы общіе и основные принципы, гдѣ всякая частность подводилась бы подъ опредѣленную родовую и видовую категорію. Этой потребности знанія и пониманія уголовнаго закона прежде всего служитъ наука уголовнаго права. Первая часть, первый составной элементъ ея есть такимъ образомъ *уголовная догматика* [1]).

Но одна догматика не можетъ заполнить собою все содержаніе науки уголовнаго права. Общество, страдающее отъ зла преступленія, имѣетъ право предъявлять къ наукѣ болѣе обширныя требованія; бо̀льшаго требуетъ и само понятіе, связываемое со словомъ „наука“.

Давая въ догматикѣ изученіе юридической оболочки явленій, наука не можетъ игнорировать и реальной, жизненной подкладки этихъ явленій. Ихъ совокупность составляетъ родовое понятіе „преступность“, и эта преступность является грознымъ соціальнымъ явленіемъ, которое, какъ свидѣтельствуетъ опытъ, не только не уничтожается, но даже можетъ увеличиваться, если борьба съ нимъ ведется исключительно путемъ примѣненія наказаній. Какъ же бороться съ этимъ зломъ? Чтобы дать научный отвѣтъ, нужно изслѣдовать его причины; оно есть слѣдствіе какихъ-то причинъ, не открывъ которыхъ и не воздѣйствуя на нихъ, нельзя измѣнить и слѣдствія.

---

[1]) Эту часть иногда именуютъ „уголовнымъ правомъ въ тѣсномъ смыслѣ“. Мы сами, вслѣдъ за Листомъ, употребляли этотъ терминъ, но предпочитаемъ отъ него отказаться для большей ясности въ терминологіи.

Изслѣдованіе причинъ, которыми обусловливается возникновеніе, развитіе и измѣненіе преступности, и образуетъ вторую часть, второй составной элементъ науки уголовнаго права. Въ этомъ отношеніи уже сдѣлано не мало, при чемъ констатированы три группы причинъ или факторовъ преступности: факторы личные (біологическіе, антропологическіе), лежащіе внутри человѣка,—его физическая и психическая организація со всѣми ея свойствами, предрасположеніями, особенностями, дефектами и т. д.; факторы соціальные—политическіе, экономическіе и т. д., и факторы космическіе—климатъ, температура и т. п. Дальнѣйшія изысканія дадутъ наукѣ еще болѣе твердую точку опоры [1]).

Эту часть науки уголовнаго права обыкновенно именуютъ криминологіей [2]). Но этотъ терминъ является нехарактернымъ, а къ тому же и неудобнымъ: его часто употребляютъ въ болѣе широкомъ смыслѣ, вплоть до объятія имъ всей науки уголовнаго права [3]). Поэтому мы предпочитаемъ называть эту часть науки—*уголовной этіологіей*.

Данныя уголовной этіологіи дадутъ возможность научно поставить третью часть, третій составной элементъ науки уголовнаго права,—*уголовную политику*, но онѣ же (въ особенности данныя антропологическаго характера) дадутъ массу цѣнныхъ свѣдѣній и для отправленія правосудія въ настоящемъ: легче убѣждаться въ виновности или невиновности, легче оцѣнивать улики, легче выбрать болѣе подходящую мѣру

---

[1]) При изслѣдованіи первыхъ двухъ группъ факторовъ криминалистъ работаетъ рука объ руку съ уголовнымъ соціологомъ и уголовнымъ антропологомъ, поскольку матеріалъ, разрабатываемый послѣдними, можетъ имѣть непосредственное значеніе для борьбы съ преступностью и для наилучшаго отправленія правосудія. Что же касается факторовъ космическихъ, то надъ ними могла бы работать уголовная физика, о которой говоритъ Кюшъ (ук. ст., p. 476); но такой науки нѣтъ. Но это не помѣшало Ферри и Фойницкому заняться самостоятельнымъ изслѣдованіемъ этихъ факторовъ. Здѣсь мы видимъ подтвержденіе необходимости той широкой постановки науки уголовнаго права, которую мы защищаемъ: не находя нужныхъ данныхъ въ другихъ наукахъ, названные криминалисты приступаютъ къ *самостоятельному* ихъ изысканію и изслѣдованію.

[2]) Liszt, ук. ст., Zeitschr. 1900, S. 166; Піонтковскій, ук. ст., стр. 6.

[3]) Garofalo и Warga, см. Warga, ук. соч., I. S. 173 ff.

и родъ наказанія, если вооруженъ знаніями, обрисовывающими преступниковъ не in abstracto, а какъ живыхъ людей съ ихъ привычками и особенностями.

Подъ уголовной политикой мы разумѣемъ ту часть науки уголовнаго права, которая призвана служить цѣлямъ будущаго, давая указанія для надлежащей постановки дѣла борьбы съ преступленіемъ какъ путемъ соціальныхъ реформъ, такъ и путемъ созданія лучшаго уголовнаго законодательства; она такимъ образомъ распадается на политику превентивную и политику репрессивную.

Мы говоримъ о соціальныхъ реформахъ, ибо непосредственно измѣнять реформами можно только соціальные факторы преступности, затѣмъ на личные факторы преступности непосредственно можно воздѣйствовать только болѣе цѣлесообразно поставленной системой репрессіи, которую можетъ дать улучшенное на основаніи опытныхъ данныхъ уголовное законодательство. Посредственно же на эти факторы можно воздѣйствовать путемъ тѣхъ же соціальныхъ реформъ: образованіе и воспитаніе могутъ смягчать дурныя наклонности; улучшеніе экономическихъ условій жизни пролетаріата можетъ уменьшить явленія вырожденія и т. д. То же можно сказать и о факторахъ космическихъ: непосредственное воздѣйствіе на нихъ почти невозможно; посредственно же силу ихъ могутъ ослаблять тѣ же соціальные реформы: холодъ не вызоветъ кражи, если есть чѣмъ топить, зной не доведетъ споръ въ ссорѣ до убійства, если хорошее воспитаніе пріучило человѣка сдерживать гнѣвные порывы, и т. п.

Мы не хотимъ сказать, что реформаторскія предложенія и особенно проекты улучшенія въ законодательствѣ должны составляться исключительно на основаніи данныхъ уголовной этіологіи. Эти данныя безспорно составляютъ необходимый реалистическій фундаментъ; только съ помощью его станетъ возможнымъ прочное развитіе науки, ибо только такимъ путемъ будетъ ослабленъ крайній субъективизмъ отдѣльныхъ теоретиковъ и навсегда прекратится возможность производить реформы по вдохновенію, по выставленнымъ апріорно тезисамъ, по формуламъ, диктуемымъ одностороннимъ и су-

химъ доктринализмомъ и т. п.; словомъ, только тогда требованіе Конта „savoir pour prévoir“ вступитъ въ полную силу.

Но есть и еще данныя, съ которыми также должна считаться уголовная политика. Эти данныя, во-первыхъ—историческія, и во-вторыхъ—идеалистическія.

Исторія вырабатываетъ извѣстный складъ жизни, извѣстный запасъ матеріальныхъ средствъ и т. д. Со всѣмъ этимъ необходимо считаться, ибо, какъ бы прекрасны и какъ бы научно обоснованы ни были наши желанія и предложенія, они могутъ настолько отличаться отъ существующаго, что при немедленномъ осуществленіи они не принесутъ всѣхъ чаемыхъ плодовъ или захирѣютъ подъ вліяніемъ явныхъ и скрытыхъ, активныхъ и пассивныхъ противодѣйствій и условій. Лучше ограничиться болѣе скромными предложеніями, но за то болѣе осуществимыми.

Примѣромъ, достойнымъ подражанія, является въ данномъ случаѣ Ферри, который формулируетъ принципы, вытекающіе изъ разработаннаго имъ матеріала, но, переходя къ уголовно-политическимъ предложеніямъ, ограничиваетъ эти предложенія по соображенію о тѣхъ или иныхъ условіяхъ исторически сложившейся дѣйствительности.

Но этого еще мало. Мы можемъ самымъ научнымъ образомъ, и считаясь съ историческимъ положеніемъ вещей, построить вѣрную, цѣлесообразную и дѣйствительную уголовно-политическую систему, и тѣмъ не менѣе эта система не удовлетворитъ того самаго общества, охрана котораго имѣется въ виду, по крайней мѣрѣ не удовлетворитъ его лучшихъ представителей. Въ наши дни преступность сильно возростаетъ, рецидивъ умножается; можетъ быть, на почвѣ вполнѣ научныхъ данныхъ уголовной этіологіи мы придемъ къ уголовно-политическому выводу, что лучшій способъ борьбы (лучшій—въ смыслѣ болѣе дѣйствительнаго способа) съ этими печальными явленіями на почвѣ репрессивныхъ мѣръ, которыя необходимы всегда, какъ бы широко ни примѣнялись мѣры превентивныя, — это широкое примѣненіе смертной казни и пожизненнаго заключенія не только къ

совершителямъ тягчайшихъ преступленій, но и къ упорнымъ совершителямъ преступленій маловажныхъ. Весьма вѣроятно, что, примѣняя этотъ реально-обоснованный выводъ на практикѣ, мы бы достигли полезныхъ результатовъ въ смыслѣ уменьшенія преступности, но существуютъ соображенія, въ силу которыхъ лучше достигнуть меньшихъ результатовъ, но смягчить свои уголовно-политическія предложенія. У общества есть извѣстный этическій и идейный капиталъ, изъ котораго вытекаютъ понятія о справедливомъ и несправедливомъ, возвышенномъ и низкомъ; благодаря этому, обществу можетъ претить путь, который дастъ матеріальныя выгоды, но оскорбитъ его идеалы. И вотъ уголовный политикъ не долженъ никогда въ своихъ предложеніяхъ упускать этихъ идеаловъ изъ виду, памятуя, что „не о единомъ хлѣбѣ живъ будетъ человѣкъ“ и что у общества много задачъ, а не только задача бороться съ преступностью, которая удовлетворяетъ лишь одной изъ потребностей человѣчества; поэтому борьба должна вестись такъ, чтобы не оскорблялись другія потребности человѣчества, а въ число ихъ входитъ, какъ одна изъ важнѣйшихъ, потребность въ уваженіи къ его этическому и идейному капиталу.

Итакъ расширенная наука уголовнаго права должна состоять изъ уголовной догматики, уголовной этіологіи и уголовной политики [1]); слѣдовательно, уголовное право есть наука, систематически изучающая какъ юридическую сторону отдѣльныхъ проявленій преступности съ ихъ послѣдствіемъ въ видѣ наказанія, такъ и генезисъ преступности въ ея цѣломъ; освѣщая существующее уголовное законодательство и существующіе способы борьбы съ преступностью, она стремится къ болѣе успѣшной и цѣлесообразной организаціи

---

[1]) Мы не упоминали отдѣльно ни объ исторіи уголовнаго права, ни о сравнительномъ изученіи права другихъ государствъ, ни, наконецъ, о философіи уголовнаго права, ибо всѣ эти элементы необходимы для лучшей постановки уголовной догматики, служатъ ея дополненіемъ и должны излагаться вмѣстѣ съ ней. Такого отдѣльнаго упоминанія не дѣлаютъ и другіе криминалисты, какъ-то Листъ, Гольцеръ, Гарро, Фойницкій, Калькеръ, Піонтковскій и др.

этой борьбы въ будущемъ путемъ указанія необходимыхъ для этого соціальныхъ реформъ и выработки на твердыхъ основаніяхъ лучшаго уголовнаго законодательства.

Здѣсь мы находимъ возможнымъ вернуться къ нерѣдко (у Духовскаго, Ферри, Кюша и др.) упоминаемой аналогіи между уголовнымъ правомъ и медициной; мы знаемъ, что ею можно злоупотреблять, разъ невѣрно обрисована задача медицины; но безъ такихъ злоупотребленій данное сравненіе вѣрно и полезно. Какъ медикъ долженъ знать болѣзни съ ихъ существенными признаками, безъ знанія которыхъ невозможенъ правильный діагнозъ, такъ и юристъ долженъ знать преступленія и законный ихъ составъ; какъ медикъ нуждается въ знаніи вызывающихъ болѣзни причинъ, находящихся какъ внѣ больныхъ, такъ и въ ихъ организмѣ, съ его большей или меньшей устойчивостью и предрасположеніями, такъ и криминалистъ долженъ быть знакомъ съ факторами преступности, находящимися какъ внѣ преступниковъ, такъ и въ нихъ самихъ. Наконецъ, какъ врачъ, озабочиваясь борьбою съ болѣзнями, не можетъ ограничиваться лѣченіемъ заболѣвшихъ и указаніемъ наилучшихъ способовъ лѣченія, но долженъ разрабатывать и мѣры наилучшаго предупрежденія болѣзней, такъ и юристъ - криминалистъ долженъ, не ограничиваясь изученіемъ современныхъ ему наказаній и предложеніями лучшей репрессивной системы, обратить самое серьезное вниманіе на широкую организацію мѣръ превентивныхъ [1]).

---

[1]) По послѣднему вопросу (включеніе въ науку уголовнаго права превентивныхъ мѣръ) особенно подробно высказался Штоссъ (см. его Kampf gegen d. Verbrechen, S. 19); его главный и самый вѣрный аргументъ—признаніе того, что превенція и репрессія преслѣдуютъ одинаковую цѣль—дѣйствительную борьбу съ преступностью,—сроденъ съ аргументомъ, приведеннымъ нами. Онъ указалъ, что „тщательное отдѣленіе превенціи отъ репрессіи еще и нынѣ въ уголовномъ правѣ почитается классическимъ", но что требовать этого отдѣленія такъ же нераціонально, какъ требовать отъ врача, чтобы онъ не занимался мѣрами гигіены. „Государство, ведущее борьбу съ преступностью, чтобы обезпечить себѣ побѣду, дѣйствуетъ то однимъ, то другимъ оружіемъ, то ими обоими. Теоретики, которые желали бы тщательно „очистить" уголовное право отъ превентивныхъ мѣръ, изгоняютъ эти мѣры изъ уголовныхъ кодексовъ и уголовной юстиціи, но

При изгнаніи изъ науки уголовнаго права какого-либо изъ указанныхъ нами элементовъ она или потеряетъ характеръ науки, или не достигнетъ одной изъ существенно важныхъ цѣлей, т. е. и въ томъ, и въ другомъ случаѣ не дастъ того maximum'а полезности, который можно отъ нея требовать въ интересахъ человѣчества, которому она призвана служить [1]).

Какимъ же именемъ назвать нашу расширенную науку? Одни называютъ ее уголовной соціологіей (Ферри), другіе—уголовной антропологіей (Ломброзо), третьи—криминологіей (Гарофало), четвертые (Листъ, Піонтковскій) по прежнему—наукой уголовнаго права.

Мы присоединяемся къ послѣднимъ. Уголовная соціологія есть вѣтвь общей соціологіи, въ нее не можетъ входить, какъ составная часть, ни уголовная догматика, имѣющая строго юридическій характеръ, ни та часть этіологіи, которая разсматриваетъ біологическія данныя.

Наоборотъ, въ уголовную антропологію не можетъ войти ни та же уголовная догматика, ни та часть этіологіи, которая изучаетъ матеріалъ соціологическій. Терминъ „криминологія“ не удобенъ, какъ родовой, ибо употребляется въ ка-

---

они забываютъ о реальной связи (Zusammengehörigkeit) превенціи и репрессіи. Сходная теорія съ большой силой и убѣдительностью ранѣе была развита у Ферри; см. Ferri: „Sociol. crimin.“, p. 248—258.

[1]) При указаніи составныхъ элементовъ уголовнаго права мы не упоминали о нѣкоторыхъ дисциплинахъ, упоминаемыхъ другими. Отмѣтимъ поэтому вкратцѣ, что „пенологія“, т. е. ученіе о наказаніи и его возможно лучшей организаціи, не составляетъ отдѣльнаго элемента науки уголовнаго права, ибо входитъ частью въ уголовную догматику, частью въ уголовную политику. То же нужно сказать и о „тюрьмовѣдѣніи“, которое есть лишь часть пенологіи. Далѣе, „пенитенціарная наука“, о которой говорятъ въ послѣднее время французы (см., напримѣръ, ук. ст. Кюина), есть не что иное, какъ уголовная политика, ограничивающаяся мѣрами репрессивными и оставляющая въ сторонѣ превентивныя. Ея пропагандисты берутъ это названіе лишь потому, что считаютъ терминъ „уголовная политика“ малопонятнымъ по обычному французскому словоупотребленію и потому и неудобопрививаемымъ; наконецъ уголовная психологія и уголовная психопатологія суть части уголовной антропологіи. Что же касается уголовной антропологіи и уголовной соціологіи, то и о нихъ и объ ихъ отношеніи къ уголовному праву мы уже нѣсколько разъ имѣли случай говорить.

чествѣ видоваго (мы уже видѣли, что нѣкоторые прилагаютъ этотъ терминъ къ уголовной этіологіи) и, говоря о преступленіи, имѣетъ прототипомъ также видовой терминъ „пенологія“, говорящій о наказаніи.

Терминъ „наука уголовнаго права“ [1]) удобенъ потому, что, хотя и не является точнымъ, ибо не все имъ охватываемое въ данномъ случаѣ будетъ „правомъ“ въ строгомъ смыслѣ, но не порождаетъ путаницы и недоразумѣній, указываетъ, что новая расширенная наука есть не что иное, какъ болѣе широкая постановка той же науки уголовнаго права, которая имѣетъ за себя многовѣковое существованіе, и ярко выражаетъ, что юридическій элементъ не упраздненъ, а лишь дополненъ съ оставленіемъ его на первомъ планѣ. Если же намъ скажутъ, что въ новомъ видѣ уголовное право уже не будетъ юридической наукой, а потому должно перемѣнить имя, то мы отвѣтимъ, что болѣе подходящаго имени мы не знаемъ, а съ тѣмъ, что оно перестало быть юридической наукой, не согласны въ силу соображеній, приведенныхъ нами выше при защитѣ стараго, но роднаго и привычнаго всѣмъ намъ криминалистамъ имени.

VI.

Установивъ содержаніе и составные элементы науки уголовнаго права въ томъ видѣ, какъ мы ихъ понимаемъ, мы для завершенія нашего очерка должны указать какъ на обстоятельства, способствовавшія такому расширенію вообще, такъ и въ особенности на труды лицъ, оказавшихъ этому расширенію особенное содѣйствіе.

Если справедливо, что требованія реформы въ наукѣ уголовнаго права *въ полномъ объемѣ* выставляются только съ послѣдней четверти истекшаго XIX вѣка, то столь же справедливо, что отдѣльные элементы реформы были указаны гораздо раньше или по крайней мѣрѣ была подготовлена для нихъ

[1]) Strafrechtswissenschaft или gesamte Strafrechtswissenschaft, по терминологіи Листа.

почва. Въ другомъ мѣстѣ мы прослѣдимъ ихъ развитіе, здѣсь же, въ предѣлахъ журнальной статьи, мы можемъ отмѣтить лишь важнѣйшіе пункты.

Прежде всего отдѣльныя, а иногда даже систематизированныя требованія уголовно-политическаго характера мы встрѣчаемъ уже въ трудахъ Платона и Аристотеля, т. е. въ той сѣдой древности, когда о наукѣ уголовнаго права въ смыслѣ юридическомъ еще не было и рѣчи. Еще большее развитіе уголовно-политическія идеи получаютъ у поэтовъ, философовъ, а отчасти и юристовъ Рима, а также въ первый періодъ развитія каноническаго права у такихъ, напримѣръ, выдающихся мыслителей, какъ блаженный Августинъ. Затѣмъ, подъ вліяніемъ цѣлаго ряда неблагопріятныхъ историческихъ условій, факелъ уголовно-политической мысли едва-едва не угасаетъ, и даже столь яркія явленія, какъ гуманизмъ и реформація, не заставляютъ его разгорѣться. Что же касается трудовъ спеціалистовъ криминалистовъ, то они преимущественно отличаются узко-практическимъ характеромъ и не содержатъ въ себѣ идей, могущихъ обновить науку уголовнаго права; имѣя значеніе уголовно-догматическое, они чужды элемента уголовно-политическаго. Даже вліяніе реформаторскихъ идей естественнаго права сказывается въ наукѣ уголовнаго права весьма поздно, ибо только во второй половинѣ XVIII вѣка возникаетъ могучій реформаторскій потокъ (въ трудахъ Беккаріи, Монтескьё, Вольтера и др.), выдвинувшій уже не отдѣльныя уголовно-политическія предложенія, а цѣлыя системы уголовно-политическаго характера.

Какъ ни враждебно отнеслась правовѣрная юриспруденція къ этимъ системамъ, какъ упорно ни отстаивала каждую пядь существующаго строя, какъ ни открещивалась отъ включенія уголовно-политическаго матеріала въ науку уголовнаго права, сила развившихся прогрессивныхъ идей взяла свое и не только вызвала рядъ крупнѣйшихъ реформъ, но и заставила криминалистовъ признать, что они въ своей наукѣ обязаны говорить какъ о существующемъ, такъ и о томъ, что *должно* существовать. Такимъ образомъ уголовно-политическій элементъ получилъ впервые подобающее ему значеніе. И вотъ мы видимъ, что уже въ 1816 году объ уголовной политикѣ

говоритъ авторитетный криминалистъ того времени Böhmer [1]); о ней упоминаетъ и Фейербахъ; ей серьезное мѣсто отводятъ въ своихъ трудахъ и признаютъ ее составнымъ элементомъ науки уголовнаго права Henke, Kappler, Kleinschrod и мн. др. [2]).

Но затѣмъ уголовная политика не удержалась въ уже занятыхъ ею позиціяхъ, и наука уголовнаго права снова вернулась къ догматизму, хотя уже въ видѣ историко-догматизма. Причинъ этому было много: мы ихъ усматриваемъ частью во вліяніи исторической школы (которая, хотя и не была столь реакціонной, какъ представляется это нѣкоторымъ, но все-же выдвинула юристамъ главный тезисъ: „смотри назадъ, а не впередъ"), частью въ томъ, что уголовному праву нужно было переварить сложный матеріалъ, проникшій изъ теоріи въ законы, т. е. ставшій изъ уголовно-политическаго уголовно-догматическимъ, и въ увлеченіи этой задачей незамѣтно былъ воскрешенъ старый узкій практицизмъ подъ громкимъ именемъ „философіи положительнаго права", частью наконецъ въ томъ, что сама уголовная политика не имѣла твердой, позитивной почвы подъ ногами и противопоставляла дѣйствующему праву предложенія, продиктованныя почти исключительно отвлеченно-идейными соображеніями.

Уголовно-политическій матеріалъ исчезаетъ изъ учебниковъ и монографій, и если и допускается, то какъ бы изъ снисхожденія и допускается лишь, такъ сказать, на задворки.

Но такое положеніе дѣлъ не могло длиться безъ конца, ибо уголовная политика необходима какъ для отвѣта на насущные запросы жизни, такъ и для удовлетворенія потребности человѣческаго ума критически относиться къ существующему и желать лучшаго. Она снова воскресаетъ и расцвѣтаетъ въ небывалыхъ размѣрахъ, но уже безъ риска когда-

---

[1]) Böhmer, „Handbuch der Litteratur des Criminalrechts mit besonderer Rücksicht auf Kriminalpolitik", 1816.

[2]) Henke: „Handbuch des Kriminalrechts und der Kriminalpolitik", 1823; Kappler: „Handbuch der Litteratur des Criminalrechts", 1838; Kleinschrod даетъ обзоръ итальянскихъ авторовъ, говорившихъ объ уголовной политикѣ, см. Alte Archiv. d. Criminalr., B. I; Hepp спеціально изслѣдуетъ „Benthams Kriminal-Politik" и т. д.

нибудь погибнуть, ибо теперь она становится на прочную почву и получаетъ надежную опору въ уголовной этіологіи, въ новой отрасли науки уголовнаго права, образовавшейся благодаря трудамъ уголовныхъ антропологовъ и уголовныхъ соціологовъ, широко воспользовавшихся данными статистики и экспериментальнымъ методомъ. Наука уголовнаго права снова постепенно расширяется и принимаетъ надлежащій и законченный видъ.

Задавшись вопросомъ, кто наиболѣе способствовалъ такому расширенію, мы укажемъ на Ферри, Принса и Листа за границей и И. Я. Фойницкаго у насъ, но лепту свою въ это дѣло внесли Вальбергъ, Тардъ, Гоклеръ, Кюшъ, Гарофало, Піонтковскій и мн. др.

Не соглашаясь съ Ферри въ пунктахъ, уже нами указанныхъ, мы тѣмъ не менѣе не можемъ не отдать должнаго этому талантливому, энергичному и просвѣщенному борцу за реформу науки уголовнаго права, въ высшей степени обладающему иниціативой и оригинальнымъ мышленіемъ. Онъ много поработалъ для установленія факторовъ преступности и для широкой постановки превенціи, онъ пламенно отстаивалъ необходимость для нашей науки новыхъ путей и методовъ, онъ мѣтко указалъ односторонность и недостаточность абстрактнаго изученія. Много у него ошибокъ и много ложныхъ увлеченій, много крайности и нетерпимости, но за то много и положительнаго элемента, которымъ широко пользовались и нынѣ пользуются какъ его безусловные единомышленники, такъ и цѣлый рядъ болѣе умѣренныхъ по направленію криминалистовъ, а въ томъ числѣ и Листъ, и длинная фаланга молодыхъ романскихъ ученыхъ.

Въ меньшей степени оригинальнымъ является Листъ; цѣлый рядъ идей онъ заимствуетъ у антропологовъ, а въ вопросѣ о томъ, включить ли въ уголовное право разработку не-юридическаго матеріала, онъ высказывалъ не мало колебаній, пока отъ компромисса въ духѣ Гарро перешелъ къ компромиссу дѣйствительному и серьезному. Но, и въ своихъ заимствованіяхъ, и въ своихъ колебаніяхъ онъ остается крупнымъ ученымъ и крупнымъ мыслителемъ; чужія идеи и чужой

матеріалъ онъ переработываетъ такъ основательно и освѣщаетъ съ такихъ интересныхъ точекъ зрѣнія, что все кажется новымъ и становится необычайно убѣдительнымъ, но къ этому чужому онъ прибавляетъ и массу своего, всегда смѣлаго, всегда интереснаго; онъ чуждъ косности и рутины, онъ рѣшительно идетъ впередъ, когда убѣжденъ, что это нужно сдѣлать; онъ уважаетъ изъ стараго то, что̀ нужно уважать; онъ неутомимъ въ пропагандѣ своихъ научныхъ взглядовъ и во всякаго рода организаторствѣ, плодомъ котораго явился какъ грандіозный Международный союзъ криминалистовъ, такъ и чрезвычайно важное для науки изданіе современнаго сравнительно уголовнаго законодательства во всѣхъ государствахъ міра.

Всѣ эти качества въ высшей степени способствуютъ тому, чтобы Листъ сдѣлался центральной фигурой, главой школы. Ею онъ и является, а, такъ какъ при его громадномъ вліяніи онъ высказывается за расширеніе науки уголовнаго права, такъ какъ онъ воскресилъ въ Германіи уголовную политику и указалъ для нея прочныя позитивныя основы, то ему едва ли не болѣе, чѣмъ другимъ, обязана наука уголовнаго права тѣмъ, что ея новая постановка находитъ все болѣе и болѣе приверженцевъ.

Что же касается Принса, то программными вопросами онъ занимался менѣе, чѣмъ Ферри и Листъ, но онъ далъ много вѣрныхъ указаній на необходимость реформировать науку уголовнаго права и далъ первый въ литературѣ трудъ, *практически* доказавшій возможность соединенія въ наукѣ уголовнаго права юридическаго элемента съ научно обоснованнымъ политическимъ или, какъ его называетъ самъ авторъ, „соціально-криминологическимъ [1]). Тому же расширенію рамокъ науки уголовнаго права онъ послужилъ и другими своими учеными трудами, и тѣмъ, что вмѣстѣ съ Листомъ и фанъ-Гамелемъ явился основателемъ Международнаго союза криминалистовъ, начавшаго свою дѣятельность съ признанія недостаточности для науки одного юридическаго изученія.

---

[1]) Prins, ук. соч. „Science pénal et droit positif", 1899.

Обращаясь наконецъ къ нашему отечеству, мы можемъ указать, что о расширеніи науки уголовнаго права у насъ начали говорить едва ли не раньше, чѣмъ гдѣ бы то ни было.

Уже въ 1865 году, не высказываясь прямо за расширеніе рамокъ науки уголовнаго права, de facto перешелъ въ своей работѣ далеко юридическіе предѣлы Неклюдовъ и при этомъ далъ указаніе, справедливость котораго остается незыблемой и лишь требуетъ дополнительныхъ указаній. „Уголовная политика государства“,—сказалъ онъ,—„основанная на уголовной статистикѣ, будетъ государственная мудрость, противъ которой будетъ безсильна всякая борьба, потому что каждая такая мѣра, каждый такой законъ будетъ, по прекрасному выраженію Цицерона, non lata, sed nata, т. е. не созданнымъ искусственно, но выработаннымъ жизнью, а жизнь не можетъ противодѣйствовать своимъ же собственнымъ потребностямъ и благу“ [1]). Если мы прибавимъ сюда, что научная разработка этой уголовной политики составляетъ одну изъ главнѣйшихъ задачъ криминалиста, то получимъ формулу, дальше которой во времена Неклюдова нельзя было пойти, ибо объ уголовной соціологіи и антропологіи еще и рѣчи не было.

Въ 1872 году, т. е. также раньше итальянцевъ-антропологовъ, проф. Духовской развилъ широкую программу науки уголовнаго права, не упомянувъ лишь о несуществовавшихъ тогда данныхъ уголовно-антропологическаго характера. Онъ указалъ на необходимость, не ограничиваясь строго-юридической работой, приступить къ широкому изученію причинъ преступности; онъ возложилъ на уголовное право обязанность указывать государству средства для успѣшной борьбы съ преступностью и для реорганизаціи карательныхъ мѣръ въ духѣ отказа отъ теоріи возмездія. Онъ же серьезно и убѣдительно подчеркнулъ, что наука уголовнаго права должна вѣдать превентивныя мѣры и не стѣсняться указаніемъ необходимыхъ соціальныхъ реформъ [2]).

---

[1]) Неклюдовъ: „Уголовно-статистическіе этюды“, этюдъ I, 1865, стр. 5

[2]) Духовской, указ. ст., стр. 29—32.

Почти одновременно выставилъ свою теорію проф. Фойницкій, впослѣдствіи ее дополнившій и донынѣ вѣрный ей въ ея основныхъ чертахъ. Авторъ самъ указываетъ, что по разнымъ причинамъ онъ не могъ подробно развить своихъ взглядовъ на науку уголовнаго права, но и безъ такого развитія его теорія имѣетъ большую важность, какъ одна изъ самыхъ первыхъ попытокъ въ корень реформировать пониманіе предѣловъ и задачъ науки уголовнаго права. Особенно интересно то, что авторъ съ удареніемъ отмѣтилъ значеніе того личнаго фактора, признаніе важности котораго позже легло въ основу уголовно-антропологическихъ работъ, хотя въ то же время авторъ далекъ былъ отъ непризнанія серьезной роли и другихъ факторовъ (соціальныхъ и космическихъ) и изученіе всѣхъ ихъ поставилъ въ обязанность наукѣ уголовнаго права [1]).

Сопоставляя статью, въ которой была впервые развита теорія проф. Фойницкаго, съ его послѣдовавшими трудами, мы думаемъ, что во взглядахъ проф. Фойницкаго и заключается основа серьезнаго компромисса между крайними мнѣніями враждующихъ въ наукѣ уголовнаго права лагерей: онъ глубоко уважаетъ юридическій элементъ въ нашей наукѣ, ибо уголовной догматикѣ посвящены два его капитальныхъ труда; онъ признаетъ и то, что̀ мы именуемъ уголовной этіологіей, ибо не только рекомендуетъ изучать факторы преступности, но сдѣлалъ и свой личный взглядъ въ эту область; онъ переноситъ центръ тяжести, когда рѣчь идетъ о борьбѣ съ зломъ преступности, съ отдѣльныхъ преступленій на преступность въ ея цѣломъ, а когда рѣчь идетъ о наказаніи отдѣльнаго лица, то онъ требуетъ, чтобы смотрѣли не только на совершенное преступленіе, но и на все „личное состояніе преступности“ даннаго индивида. Такимъ образомъ получаетъ признаніе и элементъ уголовно-политическій.

Изъ новѣйшихъ русскихъ криминалистовъ расширеніе рамокъ науки уголовнаго права отстаиваютъ Есиповъ и

---

[1]) Фойницкій, ук. ст. въ Суд. Журн., 1879 г.; ср. его же „Ученіе о наказаніи“, 1889, стр. 42 сл. и предисл.

Піонтковскій [1]). Послѣдній отчетливо и убѣжденно защищаетъ схему, родственную схемѣ Листа и въ своихъ основныхъ чертахъ сходную со схемой, принятой и нами.

Планъ и основы реформы, въ необходимости которой мы убѣждены, были такимъ образомъ уже намѣчены. Наши задачи свелись къ тому, чтобы подробнѣе мотивировать эту реформу и защитить ее отъ многочисленныхъ и разнообразныхъ возраженій.

Итоги нашего труда подведены. По существу своему, онъ является попыткой примирить крайніе взгляды, не желающіе дать должнаго мѣста въ нашей наукѣ, съ одной стороны, юридическому, а съ другой—политическому и этіологическому элементамъ; мы убѣждены, что серьезный и искренній компромиссъ теперь нуженъ нашей наукѣ, ибо ей давно пора устанавливаться въ опредѣленныхъ границахъ послѣ періода интенсивной программной борьбы, а этого она не можетъ сдѣлать до тѣхъ поръ, пока одна борющаяся сторона будетъ держаться лозунга—„все старое на смарку“, а другая будетъ отворачиваться отъ всѣхъ новаторскихъ предложеній, повторяя, что въ наукѣ уголовнаго права „все обстоитъ благополучно“.

Но примирительныя попытки имѣютъ одно неудобство: ихъ часто обвиняютъ въ эклеклизмѣ, чему яркій примѣръ—Ферри, для котораго всякій, не желающій оставаться чистымъ классикомъ, но въ то же время не желающій принимать крайнія стороны новаго курса, есть эклектикъ (а этому термину Ферри придетъ смыслъ самый поносительный). Не чужда такихъ упрековъ и наша литература, гдѣ при разборѣ теорій примирительнаго характера часто съ ироніей говорится о „нивеллировкѣ“, „сглаживаніи крайностей“ и т. п.

Мы имѣли однажды уже случай говорить по этому поводу [2]), теперь же считаемъ нужнымъ высказаться еще подробнѣе. Мы сами противъ такихъ эклектическихъ теорій, которыя представляютъ изъ себя пеструю амальгаму, составленную изъ

---

[1]) Піонтковскій, ук. ст., стр. 3—23; Есиповъ, ук. уч., стр. 4—16.
[2]) См. нашу указ. раб. „Мотивъ“, стр. 102.

на удачу взятыхъ обломковъ и кусковъ разныхъ несогласныхъ между собою теорій. Но можетъ быть эклектизмъ и другаго рода: когда сложность отвѣта является органически необходимой, ибо вопросомъ затрогиваются явленія сложныя, связанныя съ массой побочныхъ вопросовъ и интересовъ, а потому простой и односторонній отвѣтъ оставляетъ въ сторонѣ часть ихъ, приноситъ въ жертву все остальное въ пользу одной излюбленной части. Въ этихъ случаяхъ мы за сложность, т. е. за эклектизмъ. Не будемъ забывать справедливаго замѣчанія Бернштейна, что „эклектизмъ часто является лишь естественной реакціей противъ доктринерскаго стремленія выводить все изъ одного положенія или обсуждать все по одному и тому же методу.... Онъ есть возмущеніе здраваго смысла противъ свойственнаго всякой отдѣльной доктринѣ стремленія подгонять мысль подъ одинъ шаблонъ.... Безъ стремленія къ единообразному пониманію вещей нѣтъ научнаго мышленія; но жизнь шире всякихъ теорій, и самая строгая доктрина должна въ концѣ концовъ обратиться къ эклектизму“ [1]).

Мы увѣрены, что для науки уголовнаго права такой моментъ наступилъ; мы увѣрены, что сложное явленіе преступности требуетъ столь же сложной и разносторонней научной разработки; оно не ждетъ, оно все болѣе и болѣе усиливается, а потому желательно скорѣйшее соглашеніе относительно программныхъ вопросовъ: дальше открывается трудный, но за то плодотворный путь дружной научной работы, направленной къ великой задачѣ,—къ ослабленію одного изъ золъ, тяготѣющихъ надъ человѣчествомъ.

---

[1]) Бернштейнъ—„Историческій матеріализмъ“, перев., стр. 16.

Е. Тарновскаго.—Окружные суды Привислинскаго края наканунѣ ихъ двадцати пятилѣтія. *П. Подгорыцкаго.*—На волосокъ отъ судебной ошибки. *С. Витунскаго.*—Къ вопросу о судебныхъ штатахъ. *Р. Фреймана.*—О зачетѣ наказанія, отбытаго осужденнымъ по приговору некомпетентнаго суда. *П. Ивлянда.*—О наказаніи за нанесеніе легкихъ ранъ восходящимъ родственникамъ. *А. Глинки.*—Празднованіе двадцатипятилѣтія судебныхъ учрежденій въ Варшавскомъ округѣ. *Д. В. Тутковича.*—Дѣло объ истязаніи отцомъ дочери.—Къ двадцатипятилѣтію дѣятельности Юридическаго Общества при Императорскомъ С.-Петербургскомъ Университетѣ.—Изъ практики Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената. *К. П. Змирлова.*—О свидѣтельствованіи актовъ гражданскаго состоянія въ округѣ Варшавской судебной палаты. *Ѳ. Вержбовскаго.*—По поводу положенія о промысловомъ налогѣ. *Э. И. Вуича.*—Законъ 4 іюня 1899 года. *А. Эленбогена.*—Проектъ положенія о товариществахъ трудовыхъ или артеляхъ. *Э. К.*—О „высшей“ и „самой высшей“ мѣрѣ наказанія. *П. Ивлянда.*—О кражѣ въ пути по ст. 1652 уложенія о наказаніяхъ. *Его же.*—Къ вопросу о тѣлесныхъ наказаніяхъ въ волостныхъ судахъ Прибалтійскихъ губерній. *Г. Поска.*—О примѣненіи 66 ст. закона 2 іюня 1898 г. *В. Р.*—Обремененность должностныхъ лицъ судебнаго вѣдомства въ 1900 году по свѣдѣніямъ статистическаго отдѣленія Министерства Юстиціи. *Н. Езерскаго.*—Къ вопросу о вводѣ во владѣніе неочередныхъ наслѣдниковъ при ипотечномъ на слѣдственномъ производствѣ въ Варшавскомъ судебномъ округѣ. *Н. Лебединцева.*—Недоразумѣнія въ нотаріальномъ дѣлѣ. *Н. Ф. Былевича.*—Объ удержаніи нотаріусами округа Варшавской судебной палаты въ свою пользу десятой части сборовъ по мѣсту совершенія актовъ. *П. Подгорыцкаго.*—Новый прусскій проектъ о нѣкоторыхъ измѣненіяхъ въ системѣ университетскаго преподаванія права и вызванныя имъ возраженія. *А. Люблинскаго.*—Изъ дѣятельности юридическихъ обществъ.—Новый прусскій законъ о принудительномъ воспитаніи и его криминально-политическое значеніе. *Г. Н. Штильмана.*—Крымско-татарское общественное землевладѣніе по дѣйствующему праву. *Н. С. Быляева.*—Проектъ судебной реформы въ Даніи. *А. К. фонъ-Резона.*—Военно-судебная реформа во Франціи. *А. С. Лыкошина.*—**Кассаціонная практика.** Вопросы, разрѣшенные Общимъ Собраніемъ Кассаціонныхъ и съ участіемъ Перваго и Втораго Департаментовъ Правительствующаго Сената въ 1901 году. Составилъ *Н. Н. Быстровъ.*—Вопросы, разрѣшенные Гражданскимъ Кассаціоннымъ Департаментомъ Правительствующаго Сената въ 1901 году. Составилъ *Д. Д. Черновъ.*—**Опредѣленія Соединеннаго Присутствія** Перваго и Кассаціонныхъ Департаментовъ **Правительствующаго Сената за 1901 годъ по надзору за судебными установленіями.** Составилъ *Б. І. Васильевъ.*—**Обозрѣніе хода работъ по составленію новаго уголовнаго уложенія.—Проектъ устава о служебныхъ повинностяхъ.—Съѣздъ тюремныхъ дѣятелей.—Письма изъ Англіи.** *Сесиль Мидъ Аллена.*—**Обзоръ иностраннаго законодательства.**—Германскій законъ 19 іюня 1901 г. объ издательскомъ правѣ.—Указъ германскаго императора (25 іюня 1901 г.) о суточныхъ, прогонныхъ и подъемныхъ деньгахъ имперскихъ чиновниковъ.—Германскій законъ 19 іюня 1901 г. объ авторскомъ правѣ на музыкальныя и литературныя произведенія.—**Литературное обозрѣніе.—Обзоръ юридическихъ журналовъ.** *А. Б.*—**Изъ текущей нѣмецкой журналистики.** *В. Ельяшевича.*—**Библіографія.** Указатель юридической литературы.—**Международный союзъ криминалистовъ.** Русская группа. Протоколы засѣданій комитета группы отъ 9 декабря 1901 г. и 27 января 1902 г.—**Отчетъ о дѣятельности Высочайше утвержденнаго постояннаго бюро съѣздовъ** состоящихъ подъ покровительствомъ **Государя Императора русскихъ исправительныхъ заведеній за 1900 годъ.—Объявленія.**

ПОДПИСКА НА 1902-ой ГОДЪ

(годъ восьмой).

Подписная плата 8 рублей въ годъ съ доставкою и пересылкою. За границу 10 рублей. Отдѣльныя книги продаются: безъ приложеній—по 1 рублю съ приложеніями—по 2 рубля.

Должностныя лица при подпискѣ черезъ казначеевъ пользуются разсрочкою до 1 рубля въ мѣсяцъ съ тѣмъ, чтобы вся уплата была произведена въ теченіе первыхъ 8 мѣсяцевъ каждаго года.

Всѣ прочіе подписчики, при подпискѣ исключительно въ Главной Конторѣ, пользуются разсрочкою до 2 рублей въ мѣсяцъ съ тѣмъ, чтобы вся уплата была произведена въ теченіе первыхъ четырехъ мѣсяцевъ каждаго года.

Кандидаты на должности по судебному вѣдомству, лица, оставленныя при Университетахъ для приготовленія къ профессорскому званію, а также студенты Императорскихъ Университетовъ и Демидовскаго Юридическаго Лицея, Воспитанники Императорскихъ: Училища Правовѣдѣнія и Александровскаго Лицея и слушатели Военно-Юридической Академіи платятъ—при подпискѣ въ Главной Конторѣ,—по 5 рублей въ годъ.

Книжные магазины пользуются за пріемъ подписки и объявленій уступкою 10%.

Главная контора: Книжный складъ М. М. Стасюлевича, СПБургъ Васильевскій островъ, 5 линія, д. 28.

Объявленія для напечатанія въ „Журналѣ“ принимаются въ Главной Конторѣ съ платою по разсчету 8 рублей за страницу и 4 рубля за полстраницы.

Редакція Журнала Министерства Юстиціи находится въ С.-Петербургѣ, по Екатерининской улицѣ, въ зданіи Министерства Юстиціи.

Редакторъ В. Ѳ. Дерюжинскій.